مستند العروة الوثقى

كتاب الخمس

محاضرات زعيم الحوزة العلمية آية الله العظمى
السيد أبو القاسم الموسوي الخوئي

دام ظله العالي

الجزء الثالث

بسم الله الرحمن الرحیم

المستند فی شرح العروه الوثقی (موسوعۀ الامام الخوئی)

كاتب:

آیت الله سید ابوالقاسم خوئی

نشرت فی الطباعۀ:

موسسه احیاء آثار الامام الخوئی

رقمی الناشر:

مرکز القائمیۀ باصفهان للتحریات الکمبیوتریۀ

الفهرس

المستند فی شرح العروه الوثقی المجلد ۳

اشاره

شابک ۹۶۴-۶۸۱۲-۴۳-۰

پدیدآورنده(شخص) خوئی، ابوالقاسم،۱۲۷۸-۱۳۷۱

عنوان المستند فی شرح العروه الوثقی

تکرار نام پدیدآور [محمدکاظم یزدی]

مشخصات نشر قم: موسسه احیاء آثار الامام الخوئی (قدس)،۱۴ ق.= ۲۰ م.= ۱۳ .

مشخصات ظاهری ج

فروست موسوعه الامام الخوئی

...عنوان... شرح عروه الوثقی

بها ج.۱۱

یادداشت عربی

یادداشت کتاب حاضر قبلا تحت عنوان "مستند العروه الوثقی" به چاپ رسیده است

یادداشت فهرست نویسی بر اساس جلد یازدهم:۱۴۲۱ ق. =۲۰۰۰ م. =۱۳۷۹

یادداشت ج. ۳۰ (۱۴۲۲ق. =۱۳۸۰)

یادداشت ج. ۱۷ و ۱۸ (چاپ سوم: ۱۴۲۸ ق. = ۲۰۰۷ م. =۱۳۸۶)

یادداشت عنوان عطف: شرح عروه الوثقی

یادداشت کتابنامه

موضوع یزدی، محمدکاظم بن عبدالعظیم،۱۲۴۷؟ -۱۳۳۸ ؟ق. العروه الوثقی -- نقد و تفسیر

موضوع فقه جعفری -- قرن ۱۴

شناسه افزوده (شخص) یزدی، محمدکاظم بن عبدالعظیم،۱۲۴۷ ؟-۱۳۳۸؟ق

شناسه افزوده (شخص) بروجردی، مرتضی، ۱۹۹۸ -۱۹۲۹ ، محرر

شناسه افزوده (سازمان) موسسه احیاء آثار الامام الخوئی (ره) . قم

رده کنگره ۱۸۳/۵،BP،/ی۴ع۱۳۷۷،۴۰۲

رده دیوئی ۲۹۷/۳۴۲

شماره مدرک م۷۹-۲۱۱۶۷

كتاب الخمس

اشاره

بِسْمِ اللّهِ الرَّحْمنِ الرَّحِيمِ

كتاب الخمس و هو من الفرائض (۱) و قد جعلها اللّه تعالى لمحمد (ص) و ذريته عوضا عن الزكاه إكراما لهم و من منع منه درهما أو أقل كان مندرجا فى الظالمين لهم و الغاصبين لحقهم، بل من كان محتمحلا لذلك كان من الكافرين، ففى الخبر عن أبى بصير قال قلت لأبى جعفر (ع): ما أيسر ما يدخل به العبد النار؟

قال (ع): من أكل من مال اليتيم درهما و نحن اليتيم، و عن الصادق (ع) ان اللّه لا إله إلا هو حيث حرم علينا الصدقه أنزل لنا الخمس، فالصدقه علينا حرام، و الخمس لنا فريضه، و الكرامه لنا حلال، و

عن أبی جعفر (ع):

لا یحل لأحد ان یشتری من الخمس شیئا حتی یصل إلینا حقنا و عن أبی عبد اللّه (ع): لا یعذر عبد اشتری من الخمس شیئا أن یقول یا رب اشتریته بمالی حتی یأذن له أهل الخمس

---

(۱) لا اشکال کما لا خلاف فی وجوب الخمس فی الشریعه الإسلامیه و قد نطق به الکتاب العزیز و السنه المتواتره، بل قامت علیه الضروره القطعیه علی حد یندرج منکره فی سلک الکافرین، و قد اصفقت علیه علماء المسلمین قاطبه من الخاصه و العامه، و إن وقع الخلاف فی بعض الخصوصیات من حیث المورد و المصرف.

المستند فی شرح العروه الوثقی، الخمس، ص: ۱۰

[فصل فیما یجب فیه الخمس]

اشاره

(فصل) فیما یجب فیه الخمس

[و هو سبعه أشیاء]

اشاره

و هو سبعه أشیاء

[(الأول) الغنائم]

اشاره

(الأول) الغنائم المأخوذه من الکفار من أهل الحرب (۱) قهرا بالمقاتله معهم بشرط أن یکون بإذن الإمام علیه السلام من غیر فرق بین ما حواه العسکر و ما لم یحوه، و المنقول و غیره (۲) کالأراضی و الأشجار و نحوها

و من ثمَّ ادعی الخلیفه الثانی نسخ وجوب الصرف فی سهم ذوی القربی لما کان یرتئیه من لزوم الصرف فیما هو أهم و اولی من المصالح العامه، کحفظ ثغور المسلمین و تحصیل السلاح و الکراع و نحوها.

و کیفما کان فاصل الحکم و لو فی الجمله مما لا کلام فیه و لا ریب.

قال اللّه تعالی وَ اعْلَمُوا أَنَّمٰا غَنِمْتُمْ مِنْ شَیْ ءٍ فَأَنَّ لِلّٰهِ خُمُسَهُ وَ لِلرَّسُولِ وَ لِذِی الْقُرْبیٰ وَ الْیَتٰامیٰ وَ الْمَسٰاکِینِ وَ ابْنِ السَّبِیلِ. «۱»

و فی غیر واحد من النصوص ان اللّه تعالی قد جعل هذه الفریضه لمحمد صلی اللّه علیه و آله و ذریته عوضا عن الزکاه إکراما لهم و إجلالا عن أوساخ ما فی أیدی الناس کما أشار إلیها فی المتن.

(۱) بلا خلاف فیه و لا اشکال کما نطق به الکتاب و السنه. و محل الکلام فعلا الغنائم المأخوذه منهم بالمقاتله لا بغیرها من سرقه أو غیله أو نحوهما، و أن یکون ذلک بإذن الإمام (ع) فلا بد من مراعاه القیدین معا، إذ الفاقد للأول ملک لآخذه، و للثانی ملک للإمام (ع) و سنتعرض لهما عند تعرض الماتن لهما مستقلا إن شاء اللّه تعالی.

(۲) لإطلاق الأدله بعد صدق الغنیمه علی الجمیع سواء أ کان مما

---

(۱) سوره الأنفال الآیه ۴۲.

المستند فی شرح العروه الوثقی، الخمس، ص: ۱۱

....

حواه العسکر أم لا، و سواء أ کان من المنقول أم من

غير المنقول.

و لا خلاف فى الأول بل عليه الإجماع. و أما الثانى فهو المشهور بين الأصحاب، و قد صرح بالتعميم جماعه منهم، و أطلق الآخرون.

و لكن صاحب الحدائق (قدس سره) ناقش فى هذا التعميم نظرا إلى عدم الدليل عليه سوى ظاهر إطلاق الآيه المباركه، و إلا فالنصوص قاصره عن افاده التعميم، بل ظاهرها الاختصاص بالأموال المنقوله كما تشهد به صحيحه ربعى «۱» و غيرها الداله على أن النبى (ص) إذا أتاه المغنم أخذ صفوه و قسم الباقى خمسه أخماس و يأخذ خمسه، ثمَّ يقسم أربعه أخماس بين المقاتلين، و نحوها مما دل على قسمه، الخمس أخماسا أو أسداسا و إعطاء كل ذى حق حقه فان ظاهرها ان مورد الخمس هو المال الذى يؤتى به إلى النبى (ص) و يقسم المختص- بطبيعه الحال- بما ينقل و يحول من غنيمه أو غيرها، و كيف يجرى هذا فى الأراضى و الضياع و العقار و نحوها.

على أن تلك الأراضى المفتوحه عنوه المعبر عنها بالأراضى الخراجيه ملك لعامه المسلمين قاطبه من وجد منهم و من سيوجد إلى يوم القيامه كما نطقت به النصوص المتظافره، فلا تشملها أدله التخميس.

و أورد عليه فى الجواهر بأن غايه ما يتحصل من صحيحه ربعى و نحوها قصورها عن إفاده الإطلاق لا الدلاله على الاختصاص فيكفينا حينئذ ما اعترف به من إطلاق الآيه المباركه، و أما نصوص الأراضى الخراجيه فهى قابله للتخصيص بأدله التخميس كما لا يخفى.

أقول: الظاهر ان ما ذكره صاحب الحدائق فى المقام هو الصحيح

---

(۱) الوسائل باب ۱ من أبواب قسمه الخمس الحديث ۳.

....

فإن صحيحه ربعى و نحوها و إن لم تدل على نفى الخمس

عن غير المنقول كما أفيد إلا أن الانصاف انها لا تخلو عن الاشعار، و ان المال المحكوم بالتخميس هو الذى يؤتى به إلى النبى (ص) و يقسمه بين المقاتلين بعد أخذ صفوه منه، و هذا الاشعار و إن لم يكن مما يركن اليه بحسب الصناعه، إلا أنه يؤثر فى النفس بمثابه يخفف عن قوه ظهور الآيه المباركه فى الإطلاق المدعى لها كما لا يخفى.

و يتقوى هذا الاشعار بعد ملاحظه الأخبار الوارده فى الأراضى الخراجيه من أنها ملك لعامه المسلمين.

و ما أفاده فى الجواهر من انها لا تأبى التقييد بما هنا من كون ذلك بعد الخمس (غير قابل للتصديق) ضروره أن نصوص الخراج أخص من آيه الغنيمه، فإن النسبه بين الدليلين عموم و خصوص مطلق و لا شك ان إطلاق الخاص مقدم على عموم العام، فتلك النصوص لأجل كونها أخص تخصص الآيه لا انها تخصص تلك النصوص كما لا يخفى.

بل يمكن أن يقال بعدم إطلاق للآيه المباركه بالإضافه إلى غير المنقول، فإن الغنيمه هى الفائده العائده للغانم بما هو غانم، و عليه فتختص بما يقسم بين المقاتلين و هى الغنائم المنقوله. و أما الأراضى المحكوم عليها بأنها ملك لعامه المسلمين فلا تعد غنيمه للغانم و المقاتل بما هو كذلك و ان استفاد منها بما أنه فرد من آحاد المسلمين فلا تختص به، و لا مدخل لوصفه العنوانى فى الانتفاع بها لتتصف بكونها غنيمه له كما لا يخفى، فالإطلاق إذا ساقط من أصله، و معه لا دليل على وجوب الخمس فى غير المنقول.

هذا و مع الغض عن ذلك و تسليم كون النسبه بين الدليلين عموما من وجه بدعوى ان الآيه تعم المنقول و غيره و تختص بالخمس،

كما أن

المستند فى شرح العروه الوثقى، الخمس، ص: ١٣

....

نصوص الخراج تختص بغير المنقول و تعم مقدار الخمس و غيره: أى تشمل جميع المال فغايته أنه يتعارض الدليلان حينئذ فى مورد الاجتماع أعنى الخمس من غير المنقول، فان مقتضى إطلاق الآيه وجوبه، و مقتضى تلك النصوص عدمه فيتساقطان لعدم الترجيح، إذ عموم الكتاب إنما يتقدم على عموم السنه لدى المعارضه فيما إذا لم تكن قطعيه كعموم الخبر الواحد أما السنه القطعيه كما فى المقام فهى تعادل قطعيه الكتاب فاذا يرجع بعد تساقط الدليلين إلى أصاله البراءه عن الخمس، فتكون النتيجه أيضا هى ما ذكرناه من الاختصاص.

فان قلت لو تساقط الدليلان فيما ذا يحكم بعدئذ بان مقدار الخمس ملك للمسلمين و قد سقط دليله بالمعارضه.

قلت: ان الخمس ينتقل إلى مستحقه من المالك فاذا كان دليله معارضا و ساقطا بها فالمال يبقى على ملك مالكه.

و العمده ما عرفت من إنكار الإطلاق فى الآيه المباركه من أصله لما أشرنا إليه من أن الغنيمه فى الآيه المباركه و غيرها من سائر موارد إطلاقاتها فى الأخبار هى الفائده العائده للغانم و الربح الذى يستفيده بشخصه و يدخله فى ملكه و قد حكم بأن خمس ما ملكه كذلك يكون للإمام كما حكم بان مقدار الزكاه فى العين الزكويه ملك لمصرف الزكاه بعد بلوغ النصاب أو حولان الحول فيما يعتبر فيه الحول. و ان مقدار النصاب فى الذهب مثلا بتمامه ملك لمالكه قبل الحولان و بمجرد أن حال الحول يخرج مقدار الزكاه عن ملكه و يدخل فى ملك الفقير، و كذا فى الغلات بعد صدق الاسم، و يراعى مثل ذلك فى الخمس أيضا فيخرج مما يغتنمه الغانم و يربحه الرابح خمسه

عن ملكه و هذا غير صادق بالإضافه إلى الأراضى الخراجيه بعد ان لم تكن ملكا للمقاتلين و غنيمه لهم بما هم

المستند فى شرح العروه الوثقى، الخمس، ص: ۱۴

....

كذلك، بل لعامه المسلمين إلى يوم القيامه.

نعم هى غنيمه بمعنى آخر اى يستفيد منها المقاتل بما أنه مسلم لكن الغنيمه بهذا المعنى لا خمس فيها لوجهين:

أما أولا- فلاختصاص أدله الخمس بالغنائم الشخصيه و ما يكون ملكا لشخص الغانم لا- ما هو ملك للعنوان الكلى كما فى الأراضى الخراجيه حيث انها لم تكن ملكا لأى فرد من آحاد المسلمين و انما ينتفع منها المسلم بإزاء دفع الخراج من غير أن يملك رقبتها بل المالك هو العنوان الكلى العام، نظير الأوقاف العامه التى هى ملك لعناوين معينه.

و من ثَمَّ لم يلتزم احد بوجوب تخميسها، و ليس ذلك إلا- لانتفاء الملك الشخصى و الغنيمه الشخصيه التى هى الموضوع لوجوب الخمس.

و المشهور انما ذهبوا إلى التخميس فى الأراضى الخراجيه زعما منهم أنها غنيمه للمقاتلين لا باعتبار كونها غنيمه لعامه المسلمين كما لا يخفى.

و أما ثانيا فلأجل ان قولهم لا خمس إلا بعد المئونه يكشف عن اختصاصه بمال تصرف المئونه فى سبيل تحصيله و هو كما ترى خاص بالملك الشخصى، إذ لا معنى لإخراج المئونه فيما يكون المالك هو العنوان الكلى العام لعدم كونه ممن يصرف المئونه فى سبيل تحصيل الغنيمه كما هو ظاهر.

فتحصل ان ما ذكره المشهور من التعميم لغير المنقول من الغنائم كالأراضى و انها تخمس أولا ثَمَّ تكون ملكا لعامه المسلمين لا يمكن المساعده عليه لقصور النصوص عن افاده التعميم حسبما عرفت.

و الاستشهاد له بروايه أبى بصير عن أبى جعفر عليه السلام. قال:

كل شى ء قوتل عليه على شهاده

ان لا إله إلا اللّه و ان محمدا رسول اللّه

المستند فی شرح العروه الوثقی، الخمس، ص: ۱۵

بعد إخراج المؤن التی أنفقت علی الغنیمه (۱) بعد تحصیلها بحفظ و حمل و رعی و نحوها، منها

فان لنا خمسه. إلخ «۱» بدعوی ان لفظه (کل) من أدوات العموم فتعم المنقول و غیر المنقول (فی غیر محله)، إذ مع تسلیم تمامیه الدلاله فالسند قاصر من أجل اشتماله علی علی بن أبی حمزه الذی هو البطائنی الکذاب فلا یمکن الاعتماد علیها.

فما ذکره صاحب الحدائق (قدس) من الاختصاص بالمنقول و عدم ثبوت الخمس فی غیر المنقول هو الصحیح الحقیق بالقبول.

(۱):- کما هو مقتضی القاعده من لزوم إخراج المصارف المتعلقه بالعین المشترکه من حفظ و حمل و رعی و نحوها من الأموال المصروفه فی سبیلها من نفس العین، إذ التخصیص بالبعض تحمیل لا دلیل علیه، و ربما تکون المئونه أکثر من نفس الغنیمه، و قد صرح بالإخراج المزبور جماعه و إن أنکره آخرون استنادا إلی إطلاق الآیه المبارکه الذی هو فی حیز المنع بعد وضوح عدم النظر فیها إلی هذه الجهه لینعقد الإطلاق. هذا و یمکن الاستدلال لهذا الحکم أیضا بما دل علی ان الخمس بعد المئونه فإنها و ان اختصت بالمؤن السابقه و لا تعم ما بعد التحصیل إلا ان مئونه الحفظ و الحمل و الرعی و نحوها مما یصرف فی سبیل الغنیمه إلی أن تصل إلی ید الامام (ع) کما هو محل الکلام تعد من المؤن السابقه علی تحصیل الغنیمه بنحو تکون قابله للاستفاده و الانتفاع، فان ذات

---

(۱) الوسائل باب ۲ من أبواب ما یجب فیه الخمس الحدیث ۵.

المستند فی شرح العروه الوثقی، الخمس، ص: ۱۶

و

بعد إخراج ما جعله الامام من الغنيمه على فعل مصلحه من المصالح (۱)، و بعد استثناء صفايا الغنيمه (۲) كالجاريه الروقه و المركب الفاره و السيف القاطع و الدرع فإنها للإمام (ع) و كذا قطائع الملوك فإنها أيضا له عليه السلام.

الغنيمه و ان تحققت بمجرد الاستيلاء عليها فى دار الحرب إلا ان الانتفاع منها و الدخول فى الملك الشخصى الذى به تكون غنيمه بالحمل الشائع منوط بالوصول إلى الامام (ع) و تقسيمه لها بين المقاتلين فصح القول- بهذه العنايه- بأن مصاريف الحفظ و نحوه تعد من المؤن السابقه على تحصيل الغنيمه فلاحظ.

(۱):- بتمليكه لشخص أو صرفه فى جهه من الجهات العامه حسبما يراه من المصلحه، فإن له الولايه المطلقه على ذلك، إذ هو ولى الأمر و اولى بالمؤمنين من أنفسهم فيخرج بذلك عن الغنيمه التى هى موضوع قسمه الخمس و تكون هديه لمن منحها. فان قلنا بوجوب التخميس فى مطلق الفائده الشامل للهديه وجب خمسها لهذه الجهه لا لأجل الغنيمه و إلا فلا شى ء عليه.

(۲):- الظاهر ان الحكم متسالم عليه، و كذا فيما سيذكره من قطائع الملوك المعبر عنها فعلا بخالصه الملوك، و قد ادعى عليه الإجماع، و تشهد به جمله من النصوص.

منها موثقه أبى بصير- على ما هو الحق من وثاقه احمد بن هلال- عن أبى عبد اللّه (ع) قال: سألته عن صفو المال، قال: الإمام يأخذ الجاريه الروقه و المركب الفاره و السيف القاطع و الدرع قبل ان

المستند فى شرح العروه الوثقى، الخمس، ص: ۱۷

و اما إذا كان الغزو بغير اذن الامام (ع) فان كان فى زمان الحضور و إمكان الاستئذان منه فالغنيمه للإمام (ع) (۱)

يقسم الغنيمه فهذا صفو المال. «۱»

و

صحيحه ربعى عن أبى عبد اللّه (ع) قال: كان رسول اللّه (ص) إذا أتاه المغنم أخذ صفوه و كان ذلك له. «۲»

و منها صحيحه داود بن فرقد: قطائع الملوك كلها للإمام و ليس للناس فيها شی ء «۳».

و منها موثقه سماعه: «كل أرض خربه أو شی ء يكون للملوك فهو خالص للإمام (ع) «۴» و غيرها.

(۱):- الظاهر ان الحكم متسالم عليه بين الأصحاب بل ادعى عليه الإجماع فى غير واحد من الكلمات، و إنما الكلام فى مستنده و قد استدل له بوجوه:

أحدها الإجماع و لا يبعد تحققه بعد ما عرفت من تسالم الأصحاب عليه.

لو لا أنه معلوم المدرك أو محتمله.

الثانى مرسله العباس الوراق عن رجل سماه عن أبى عبد اللّه (ع) قال: إذا غزا قوم بغير اذن الامام فغنموا كانت الغنيمه كلها للإمام، و إذا غزوا بأمر الإمام فغنموا كان للإمام الخمس «۵».

---

(۱) الوسائل باب- ۱ من أبواب الأنفال الحديث ۱۰.

(۲) الوسائل باب ۱ من أبواب قسمه الخمس- الحديث ۳.

(۳) الوسائل باب ۱ من أبواب الأنفال الحديث ۶.

(۴) الوسائل باب- ۱ من أبواب الأنفال الحديث ۸.

(۵) الوسائل باب ۱ من أبواب الأنفال الحديث ۱۶.

و هى ضعيفه السند بالإرسال مضافا إلى جهاله الحسن بن احمد بن يسار أو بشار، فان بنينا على انجبار ضعف السند بعمل المشهور اعتبرت الروايه حينئذ و صح الاستناد إليها و إلا فلا.

و قد تقدم غير مره فى مطاوى هذا الشرح ان الأظهر الثانى لمنع الانجبار صغرى لجواز استناد المشهور إلى ما عرفت من تسالم

الأصحاب لا إلى هذه الروايه، و كبرى إذ لا ينجبر ضعف السند بالشهره، كما لا ينجبر بها ضعف الدلاله، فإن العبره

فی الحجیه بأحد أمرین: أما بالوثوق الشخصی بصدور الروایه، أو بکون الراوی موثقا و لا ثالث، و مجرد الاشتهار لا وزن له فی سوق الاعتبار و تمام الکلام فی محله.

الثالث و هو العمده صحیحه معاویه بن وهب قال: قلت لأبی عبد اللّه (ع): السریه یبعثها الامام فیصیبون غنائم کیف تقسم؟

قال: إن قاتلوا علیها مع أمیر أمره الإمام علیهم اخرج منها الخمس للّه و للرسول و قسم بینهم أربعه أخماس، و إن لم یکونوا قاتلوا علیها المشرکین کان کل ما غنموا للإمام یجعله حیث أحب «۱».

و ما فی الوسائل من ذکر ثلاثه أخماس غلط و الصحیح ما أثبتناه کما أشار إلیه المعلق.

و قد تضمنت التفصیل بین کون القتال مع الأمیر أی بإذن الامام و عدمه.

و لکن قد یناقش فی دلالتها بظهورها فی التفصیل بین القتال و عدمه لا بین الاذن و عدمه، کیف و هو مفروض فی مورد السؤال، و إن السریه کانت ببعث من الامام (ع) فلا بد و ان یکون التفصیل فی مورد السؤال، و نتیجته أن تلک السریه المأذونه إن غنموا مع القتال

---

(۱) الوسائل باب ۱- من أبواب الأنفال الحدیث ۳.

....

تخمس الغنیمه و إلا فکلها للإمام، فهی تدل علی تفصیل آخر أجنبی عما نحن بصدده.

و یندفع بان مبنی الاستدلال هو مفهوم الشرطیه الأولی بعد ملاحظه أن النکته فی تقیید القتال فی الجمله الشرطیه بکونه مع أمیر أمره الإمام- بعد وضوح أنه لا قتال إلا مع الأمیر و إلا کانت فوضی- هو التأکد بشأن هذا القید- الذی مرجعه إلی الاذن- و دخله فی الحکم و إلا کان ذکره مستدرکا للاستغناء عنه بعد فرضه فی السؤال.

و

عليه فيكون مرجع الجمله الشرطيه إلى أن الأمر إن كان كما ذكرت أيها السائل من كون القتال بأمر من الامام و بعثه للسريه فالمال يخمس حينئذ فالشرط مركب من قيدين: تحقق القتال، و كونه بإذن الامام، و مفهومه انتفاء المركب المتحقق بانتفاء احد القيدين من انتفاء القتال أو عدم كونه بالاذن. و على هذا فيكون المراد من الشرط فى الشرطيه الثانيه عدم القتال الخاص المذكور فى الشرطيه الاولى، اعنى ما كان عن الاذن، و انتفاؤه يكون تاره بانتفاء القتال رأسا، و اخرى بعدم صدوره عن الاذن كما عرفت، و قد دلت بمقتضى الإطلاق على كون الغنيمه حينئذ بتمامها للإمام، فقد دلت الصحيحه على التفصيل بين الاذن و عدمه أيضا بهذا التقريب.

هذا و لكن سيدنا الأستاد دام ظله اقتصر فى إثبات المطلوب على مفهوم الشرطيه الاولى، و ذكر ان الثانيه بيان لبعض افراد المفهوم و لا مدخل لها فى الاستدلال.

و أوضح المقام بان وجهه السؤال ترتكز على الاستفهام عن كيفيه التقسيم بعد فرض كون السريه مبعوثه عن الامام، فتقييد القتال فى الجواب بما يرجع الى الاذن لا بد و أن يكون لنكته حذرا عن اللغويه،

المستند فى شرح العروه الوثقى، الخمس، ص: ٢٠

....

و ليس إلا التأكد عن وجود هذا القيد و ان القتال المقيد بالاذن محكوم بالتقسيم بهذا النحو بإخراج الخمس أولا ثمَّ تقسيم الأربعه أخماس الباقيه بين المقاتلين، و مفهومه انه لو لم يكن قتال أو لم يكن القتال مع الاذن فلا إخراج و لا تقسيم، و بطبيعه الحال يكون المال حينئذ بكامله و خالصه للإمام (ع) فتأمل. و كيفما كان فاطاله البحث حول هذه المسأله قليله الجدوى فإنها راجعه إلى زمان الحضور و الامام

(ع) اعرف بوظيفته.

ثمَّ انه ربما تعارض صحيحه معاويه بن وهب بصحيحه الحلبى عن أبى عبد اللّه عليه السلام فى الرجل من أصحابنا يكون فى لوائهم و يكون معهم فيصيب غنيمه، قال: يؤدى خمسا و يطيب له «۱».

حيث يظهر منها عدم اعتبار الاذن فى التخميس، و قد حملها فى الجواهر على ان ذلک تحليل منه عليه السلام بعد الخمس، و إن كانت الغنيمه كلها له بمقتضى عدم الاستيذان.

و لكنه كما ترى لظهورها فى أن ذلک حكم شرعى لا تحليل شخصى كما لا يخفى، فتكون المعارضه على حالها.

و الصحيح ان النظر فى الصحيح غير معطوف إلى حيثيه الاذن و لعلها كانت مفروغا عنه لما ثبت من إمضائهم عليهم السلام ما كان يصدر من السلاطين و حكام الجور فى عصرهم من الغزو و الجهاد مع الكفار و إذنهم العام فى ذلک.

و انما ترتكز وجهه السؤال على أساس أن المقاتل يكون فى لوائهم أى لواء بنى العباس- و من البين ان حكام الجور لم تكن تخضع للخمس و لا تعتقد بهذه الفريضه فيسأل عن حكم الغنيمه التى يصيبها المقاتل

---

(۱) الوسائل باب ۲ من أبواب ما يجب فيه الخمس الحديث: ۸.

المستند فى شرح العروه الوثقى، الخمس، ص: ۲۱

و إن كان فى زمن الغيبه فالأحوط إخراج خمسها من حيث الغنيمه (۱)

و يستلمها ممن لا يرى وجوب الخمس و انه ما هو موقفه تجاه هذه الفريضه.

و هم عليهم السلام و إن أباحوها و حللوها لشيعتهم ليطيب منكحهم و مسكنهم كما نطق به غير واحد من الاخبار إلا انه عليه السلام فى خصوص المقام و بنحو القضيه الخارجيه لم يسمح إلا بأربعه أخماس الغنيمه لعله هو عليه السلام ادرى بها. و

کیفما کان فلا دلاله لها بوجه علی عدم اعتبار الإذن لکی تتحقق المعارضه بینها و بین ما سبق فلاحظ.

(۱):- لإطلاق الغنیمه فی الآیه المبارکه الشامل لزمانی الحضور و الغیبه، و لیس بإزائه إلا ما دل علی اشتراط اذن الامام غیر الصالح للتقیید، إذ هو اما الإجماع و هو دلیل لبی یقتصر علی المقدار المتیقن منه و هو فرض الحضور و التمکن من الاستیذان، أو مرسل الوراق المتقدم و هو بعد تسلیم الإطلاق و الشمول لصورتی الغیبه و الحضور غیر قابل للاستناد لأجل الضعف غیر المنجبر عندنا بالعمل کما تقدم.

أو صحیحه معاویه بن وهب المتقدمه و هی العمده حیث تضمنت کما عرفت تقیید القتال بالاذن، إلا أن هذا القید لم یکن له مفهوم بالمعنی المصطلح و انما عولنا علیه حذرا عن اللغویه، و یکفی فی الخروج عنها نکته التأکد مما افترضه السائل و ان لهذا القید مدخلا فی الحکم بالتخمیس کما مر. و اما ان هذا الدخل هل هو علی سبیل الإطلاق أو فی خصوص حال الحضور و التمکن من الاستیذان؟ فلا دلاله فیها علی ذلک بوجه لو لم تکن ظاهره فی الثانی، کما هو مقتضی فرض بعث السریه من قبل الامام و تصدیه (ع) لتأمیر الأمیر، إذا فلا

المستند فی شرح العروه الوثقی، الخمس، ص: ۲۲

خصوصا إذا کان للدعاء إلی الإسلام (۱) فما یأخذه السلاطین فی هذه الأزمنه من الکفار بالمقاتله معهم من المنقول و غیره یجب فیه الخمس علی الأحوط و ان کان قصدهم زیاده الملک لا الدعاء إلی الإسلام و من الغنائم التی یجب فیها الخمس الفداء (۲) الذی یؤخذ من أهل الحرب بل الجزیه المبذوله لتلک السریه بخلاف سائر أفراد الجزیه

و منها أيضا ما صولحوا عليه

تدل الصحيحه على اشتراط الاذن حتى فى زمن الغيبه ليتقيد بها إطلاق الآيه المباركه بالإضافه إلى هذا الزمان.

فتحصل ان إطلاقات الغنيمه فى الكتاب و السنه القاضيه بلزوم التخميس فى كل غنيمه سواء أ كان القتال فى زمن الحضور أم الغيبه هى المحكم بعد سلامتها عما يصلح للتقييد من غير فرق بين ما إذا كان للدعاء إلى الإسلام أم لغيره بمقتضى الإطلاق.

(۱):- وجه التخصيص التنصيص عليه فى روايه أبى بصير المتقدمه: (كل شى ء قوتل عليه على شهاده ان لا إله إلا اللّه. إلخ) «۱» اى على الدعوه إلى الإسلام إلا انها من أجل ضعف السند بعلى بن أبى حمزه البطائنى كما مر لا تصلح إلا للتأييد، و ان الحكم فى هذا الفرض آكد من غير ان يتقيد بها إطلاقات الغنيمه فى الكتاب و السنه حسبما عرفت.

(۲):- فان الفداء المأخوذ بدلا عن الأسير و كذا الجزيه المبذوله فى تلك السريه عن الرؤس و كذا ما صولحوا عليه كلها تعد من غنائم أهل الحرب الشامله لما يؤخذ منهم بالغلبه أم بدونها فتكون مشموله

---

(۱) الوسائل باب: ۲ من أبواب ما يجب فيه الخمس الحديث: ۵.

و كذا ما يؤخذ منهم عند الدفاع معهم (۱) إذا هجموا على المسلمين فى أمكنتهم و لو فى زمن الغيبه فيجب إخراج الخمس من جميع ذلك قليلا كان أو كثيرا من غير ملاحظه خروج مئونه السنه على ما يأتى فى أرباح المكاسب و سائر الفوائد.

[(مسأله ۱:-) إذا غار المسلمون على الكفار فأخذوا أموالهم]

(مسأله ۱:-) إذا غار المسلمون على الكفار فأخذوا أموالهم فالأحوط بل الأقوى إخراج خمسها (۲) من حيث كونها غنيمه و لو فى زمن الغيبه فلا يلاحظ

فيها مئونه السنه و كذا إذا أخذوا بالسرقه و الغيله نعم لو أخذوا منهم بالربا أو بالدعوى الباطله فالأقوى إلحاقه بالفوائد المكتسبه فيعتبر فيه الزياده عن مئونه السنه و ان كان الأحوط إخراج خمسه مطلقا.

لإطلاق الآيه المباركه بعد صدق الغنيمه عليها.

(۱):- لما عرفت أيضا من إطلاق الآيه المباركه الشامل للغنائم المأخوذه منهم دفاعا كالمأخوذه هجوما و جهادا بعد صدق الغنيمه على الكل بمناط واحد، و عدم الدليل على التقييد بالثانى من غير فرق بين الدفاع فى زمن الغيبه أو الحضور.

و لا يعتبر هنا الاذن من الامام و إن اعتبرناه فى الجهاد لقصور الدليل، فإنه اما الإجماع و لا إطلاق له يشمل الدفاع، أو مرسل الوراق و موردها الغزو، أو صحيحه ابن وهب و موردها السريه و شى ء منهما لا يشمل الدفاع كما هو ظاهر.

(۲):- إذ لا فرق بمقتضى إطلاق الآيه و غيرها بين الغنائم المأخوذه منهم فى قتال مبنى على الدعاء إلى الإسلام و توسعه أراضى

المستند فى شرح العروه الوثقى، الخمس، ص: ۲۴

....

المسلمين، أو على مجرد أخذ الأموال و الاستيلاء عليها كما تقدم.

و أما المأخوذ منهم بالسرقه أو الغيله و الخدعه- فى مورد يجوز ذلک- فلا إشكال فى انه غنيمه يجب تخميسها، و انما الكلام فى ان ذلک هل يعد من الغنيمه بالمعنى الأخص أى من غنائم دار الحرب، أو منها بالمعنى الأعم الشامل لمطلق الفائده.

و تظهر الثمره بين الغنيمتين فى ملاحظه المئونه و عدمها، فعلى الأول يجب التخميس بمجرد حصولها. و أما على الثانى فيجوز التأخير إلى نهايه السنه، فان زادت على مئونتها يخمس الزائد و إلا فلا شى ء عليه، فتخرج مئونه السنه على الثانى دون الأول.

اختار الماتن الأول، و لكن الظاهر

الثانی، فإن المستفاد من الآیه المبارکه و کذا النصوص علی کثرتها صحیحها و سقیمها التی لا یبعد بلوغ المجموع حد التواتر، اختصاص الحکم بالاغتنام الناتج من القتال.

و المتحصل من الغلبه بالمقاتله لا مطلق السیطره علی المال کیفما اتفق لیشمل مثل السرقه و الخدیعه.

و یعضده ما فی مکاتبه علی بن مهزیار من التمثیل لمطلق الفائده- أی الغنیمه بالمعنی الأعم- بالمال المأخوذ من عدو یصطلم «۱».

فان من الظاهر عدم اراده العدو الشخصی بداهه أن العداوه الشخصیه لا تسوغ أخذ المال بل المبدئی العقائدی الذی من ابرز افراده الکافر الحربی بأخذ المال منه غیله أو سرقه الذی هو محل الکلام.

و بعباره أخری مقتضی إطلاقات الأدله المتضمنه ان الخمس بعد المئونه ان کل فائده یستفیدها الغانم لا یجب خمسها إلا بعد إخراج

---

(۱) الوسائل باب: ۸ من أبواب ما یجب فیه الخمس الحدیث: ۵.

المستند فی شرح العروه الوثقی، الخمس، ص: ۲۵

....

مئونه السنه إلا ما ثبت خلافه بدلیل خاص، و قد ثبت ذلک فی جمله من الموارد مثل غنائم دار الحرب الحاصله من القتال و المعدن و الکنز و نحوها، و لم یثبت فی المأخوذ من الکافر سرقه أو غیله فالمتبع حینئذ هو الإطلاق المتقدم. إذا فهذا المأخوذ فائده کسائر الفوائد العائده بالتکسب لا یجب تخمیسها إلا بعد إخراج مئونه السنه.

و أوضح حالا المأخوذ منهم بالمعامله الربویه، فإنا لو بنینا علی جواز الربا معهم کما هو المشهور کانت هذه المعامله کغیرها من سائر المعاملات التی تعد فوائدها من أرباح المکاسب و الغنائم بالمعنی الأعم کما هو ظاهر.

و إن قلنا بالحرمه کما هو الأظهر عملا بإطلاق قوله تعالی (وَ حَرَّمَ الرِّبٰا) السلیم عما یصلح للتقیید نظرا إلی ان الروایه المقیده

المتضـمنه لجواز الربا مع الكافر ضـعيفه السـند، و من ثمَّ اسـتغرب السبزوارى أنه كيف يرفع اليد عن إطلاق الآيه بروايه ضـعيفه- فهـذه المعامله غير سائغه معهم من أصـلها فلا يجوز ارتكابها. نعم بعد الارتكاب و أخذ المال يجوز التصـرف فيه و لا يجب الرد عملاـ بقاعـده الإلـزام حيث انهم يسوغون هـذه المعـامله فيؤخـذون بمـا التزموا به على أنفسـهم. و عليه فيعـد ذلك فائـده عائـده بالتكسب كما فى سائر المعاملات، فتكون لا محاله من الغنائم بالمعنى الأعم.

بـل يمكن ان يقـال: إنه لاـ حاجه إلى التمسك بقاعـده الإلزام بعـد جواز اسـتملاك مال الكافر حتى سـرقه أو غيله نعم يتجه فى الكافر الذمى الذى هو خارج فعلا عن محل الكلام. اللهم إلا أن يستند إليها ليكون له معذر فى نظر العقلاء دون الشرع.

و أما المأخوذ بالدعوى الباطله فهو فى حكم المأخوذ بالسرقه أو الغيله

المستند فى شرح العروه الوثقى، الخمس، ص: ۲۶

[(مسأله: ۲) يجوز أخذ مال الناصب أينما وجد]

(مسأله: ۲) يجوز أخذ مال الناصب أينما وجد (۱) لكن الأحوط إخراج خمسه مطلقا (۲)

و لا وجه للتفكيك بينهما ابدا لوحده المناط و هو اندراج الكل فى الفائده و المغنم من غير اشـتماله على القتال. و قد عرفت انها من الغنائم بالمعنى الأعم، فيعتبر فى وجوب تخميسها إخراج مئونه السنه حسبما عرفت (۱):- فلا احترام لماله كالكافر الحربى بل هو أشد منه و قد ورد ان اللّه تعالى لم يخلق خلقا أنجس من الكلب، و ان الناصب لنا أهل البيت أنجس منه.

و يدل على الحكم صـريحا صـحيح الحفص بن البخترى عن أبى عبد اللّه عليه السلام قال: خذ مال الناصب حيثما وجدته و ادفع إلينا الخمس و نحوه صحيح معلى بن خنيس (على الأظهر) «۱»

المؤيدين بالمرسل عن إسحاق بن عمار قال: قال أبو عبد اللّه (ع): مال الناصب و كل شی ء يملكه حلال إلا امرأته، فإن نكاح أهل الشرك جائز، و ذلک ان رسول اللّه (ص) قال: لا تسبوا أهل الشرک فان لكل قوم نكاحا و لو لا انا نخاف عليكم أن يقتل رجل منكم برجل منهم و رجل منكم خير من ألف رجل منهم لأمرناكم بالقتل لهم و لكن ذلک إلى الامام «۲».

(۲):- لا إشكال فی وجوب تخميسه فی الجمله كما نطقت به الصحيحتان المتقدمتان آنفا، و انما الكلام فی ان ذلک هل يجب ابتداء كما فی غنائم دار الحرب أو بعد إخراج مئونه السنه.

ذكر الماتن (قدس) ان الأول أحوط، و الظاهر أنه الأقوى

---

(۱) الوسائل باب: ۲ من أبواب ما يجب فيه الخمس الحديث: ۶، ۷.

(۲) الوسائل باب ۲۶ من أبواب جهاد العدو الحديث: ۲.

المستند فی شرح العروه الوثقی، الخمس، ص: ۲۷

....

عملا بإطلاق الصحيحتين، فان ما دل على أن الخمس بعد المئونه ناظر إلى الفوائد العائده بالاكتساب من الصناعات و التجارات، اما ما عدا ذلک كغنائم دار الحرب و المعدن، و المال المختلط بالحلال و الحرام و نحوها، و منها المأخوذ من الناصب، فالمتبع إطلاق دليل وجوب الخمس الثابت فی مواردها المقتضی لوجوب التخميس ابتداء من غير انتظار الزياده على مئونه السنه لعدم اندراجها تحت تلک الأدله كما لا يخفى.

بل يكفينا مجرد الشک فی ذلک و التردد فی ان ما دل على ان الخمس بعد المئونه هل يختص بالخمس بعنوان الفائده و أرباح المكاسب أو انه يعم مثل المقام، نظرا إلى أن الحكم الوضعی أعنی تعلق الخمس بالمال و كون جزء من خمسه اجزائه ملكا للإمام

(ع) ثابت منذ التسلط علیه علی ای حال من غیر شبهه و إشكال، غایه الأمر قیام الدلیل علی جواز التأخیر و التصرف فی تمام المال إلی نهایه السنه تسهیلا و إرفاقا منهم علیهم السلام، و انه لا خمس إلا فی الفاضل علی مئونه السنه حیث قد ثبت هذا الترخیص فی طائفه من تلك الأموال التی تعلق بها الخمس، فاذا شك فی سعه هذا الدلیل و ضیقه و انه هل یشمل المال المأخوذ من الناصب أو لا كان المرجع أصاله عدم جواز التصرف فی ملك الغیر، اعنی الخمس المتعلق بالإمام علیه السلام، إذ التصرف یحتاج إلی الدلیل بعد فرض كونه ملكا للغیر كما عرفت. و مقتضی الأصل عدمه و نتیجته وجوب التخمیس ابتداء من غیر إخراج مئونه السنه، فیكون الحكم التكلیفی أیضا ثابتا كالوضعی.

المستند فی شرح العروه الوثقی، الخمس، ص: ۲۸

و كذا الأحوط إخراج الخمس مما حواه العسكر من مال البغاه إذا كانوا من النصاب (۱) و دخلوا فی عنوانهم و الا فیشكل حلیه مالهم.

---

(۱):- لا ینبغی الإشكال فی حلیه مال البغاه و الخوارج و جواز التصرف فیه بإتلاف و نحوه قبل نشوب القتال أو أثنائه قبل ان تَضَعَ الْحَرْبُ أَوْزٰارَهٰا، فإن الاذن فی القتال اذن فی مثل هذه التصرفات التی یتوقف القتال علیها من قتل فرس المقاتل الباغی، أو فتق درعه أو كسر سیفه و نحو ذلك.

و منه تعرف عدم الضمان بعد ان كان الإتلاف بإذن من ولی الأمر و من هو اولی بالتصرف.

و قد أمر مولانا أمیر المؤمنین علیه أفضل الصلاه و السلام بعقر جمل عائشه فعقر من غیر أن یخرج عن ضمانه.

و أما بعد انتهاء القتال و وضع الْحَرْبُ أَوْزٰارَهٰا فلا إشكال

فى الجواز أيضا إذا كان البغاه من النصاب لما تقدم من حليه مال الناصب و عدم احترامه و ان لم يقاتل فضلا عما لو قاتل.

و أما إذا لم يكن من النواصب و انما خرج و قاتل طلبا للرئاسه و حرصا على حطام الدنيا من غير أن يحمل بغض أهل البيت عليهم السلام و ينصب العداوه لهم. فقد وقع الخلاف حينئذ بين الأصحاب فى جواز التصرف فى ماله، فذهب جماعه إلى الجواز و انه يقسم بين المقاتلين كما فى الكافر الحربى بل ادعى الشيخ فى الخلاف إجماع الفرقه و أخبارهم عليه.

و لكن الإجماع المدعى منه معارض بما عن السيد المرتضى و ابن إدريس و العلامه من دعوى الإجماع على خلافه كما فى الجواهر ج ۲۱ ص ۳۳۹

المستند فى شرح العروه الوثقى، الخمس، ص: ۲۹

[(مسأله ۳:) يشترط فى المغتنم أن لا يكون غصبا من مسلم]

(مسأله ۳:) يشترط فى المغتنم أن لا يكون غصبا من مسلم

فلا يعتمد عليه بوجه و لم يتضح مراده (قده) من الاخبار و غايته انها مرسله.

هذا و قد ذهب المحقق فى جهاد الشرائع إلى جواز التصرف و القسمه بين المقاتلين استنادا إلى قيام سيره على عليه السلام على ذلك كما حكى ذلك عن جمع أيضا منهم العمانى «۱».

و لكن سيرته غير ثابته كما صرح به فى الجواهر، بل عن الشيخ فى المبسوط و الشهيد فى الدروس ان سيرته عليه السلام فى أهل البصره كانت على خلاف ذلك و انه عليه السلام أمر برد أموالهم فأخذت حتى القدور.

فدعوى السيره معارضه بمثلها كالإجماع فلا يمكن الاعتماد على شى ء منهما، بل لا يمكن الاعتماد حتى لو ثبتت السيره على كل من الطرفين إذ لو ثبتت سيرته (ع) على التقسيم فيما أنها قضيه خارجيه فمن

الجائز أن يكون ذلک من أجل أن المقاتلين كانوا بأجمعهم من النواصب و قد عرفت حليه مال الناصب و ان لم يقاتل فضلا عن المقاتل. فلا دلاله فى ذلک على جواز القسمه فى غير الناصبى الذى هو محل الكلام.

و لو ثبتت سيرته (ع) على الرد فهو أعم من حرمه التقسيم لجواز ابتنائه على المن.

و على الجمله فالسيره على اى من الطرفين ثبتت لا- يمكن الاستدلال بها فضلا عن عدم ثبوتها كالإجماع، و لم يرد فى المقام نص كما عرفت إذا فلا بد من العمل على مقتضى القواعد العامه و هى تقتضى عدم الجواز عملا بإطلاقات احترام مال المسلم ما لم يثبت خلافه.

---

(۱) الجواهر ج ۲۱ ص ۳۳۹.

أو ذمى أو معاهد (۱) و نحوهم ممن هو محترم المال و الا فيجب رده الى مالكه نعم لو كان مغصوبا من غيرهم من أهل الحرب لا- بأس بأخذه و إعطاء خمسه و ان لم يكن الحرب فعلا مع المغصوب منهم و كذا إذا كان عند المقاتلين مال غيرهم من أهل الحرب بعنوان الامانه من وديعه أو إجاره أو عاريه أو نحوها.

---

(۱):- لا- فرق فى الغنيمه المأخوذه من دار الحرب بين ما إذا كانت ملكا للمحاربين أنفسهم أو ملكا لمحارب آخر و ان لم يكن من أهل الحرب فعلا سواء اغصبوه منه أم كان عندهم بعنوان الامانه من وديعه و نحوها لصدق الغنيمه على الكل فيشمله إطلاق الآيه المباركه بعد تساوى الجميع فى عدم احترام المال و هذا ظاهر، كما انه متسالم عليه بين الأصحاب.

و اما لو كان مغصوبا ممن هو محترم المال كالمسلم و الذمى و نحوهما فالمشهور وجوب الرد

إلى مالكه، بل لم ينسب الخلاف إلا إلى الشيخ فى النهايه و القاضى فى بعض كتبه فعزى إليهما أن الغنيمه حينئذ للمقاتلين و ان الامام يغرم القيمه لأربابها من بيت المال.

و يدل على المشهور مضافا إلى عمومات أدله احترام المال المقتضيه لوجوب الرد صحيح هشام بن سالم عن أبى عبد اللّه (ع) قال:

سأله رجل عن الترك يغزون على المسلمين فيأخذون أولادهم فيسرقون منهم أ يرد عليهم؟ قال: نعم و المسلم أخو المسلم، و المسلم أحق بماله أينما وجده «۱» و دلالتها ظاهره بل صريحه فى المطلوب كما انها صحيحه

---

(۱) الوسائل باب ۳۵ من أبواب جهاد العدو الحديث: ۳.

....

السند. هذا و يستدل لمقاله الشيخ بروايه أخرى لهشام عن بعض أصحاب أبى عبد اللّه (ع) عن أبى عبد اللّه (ع) فى السبى يأخذ العدو من المسلمين فى القتال من أولاد المسلمين أو من مماليكهم فيحوزونه ثمَّ ان المسلمين بعد قاتلوهم فظفروا بهم و سبوهم و أخذوا منهم ما أخذوا إلى أن قال: و اما المماليک فإنهم يقامون فى سهام المسلمين فيباعون و تعطى مواليهم قيمه أثمانهم من بيت مال المسلمين «۱».

و لكنها ضعيفه السند بالإرسال أولا، و لم يعمل بها المشهور ليدعى الانجبار على القول به، و أخص من المدعى ثانيا فإنها متعرضه لخصوص المماليک، اعنى الإماء و العبيد دون سائر الأموال المغتنمه، فيحتاج إلى دعوى القطع بعدم الفرق أو عدم القول بالفصل، و معارضه بصحيحته ثالثا حسبما عرفت.

نعم يمكن الاستدلال له بصحيحه الحلبى عن أبى عبد اللّه (ع) قال: سألته عن رجل لقيه العدو و أصاب منه مالا أو متاعا ثمَّ ان المسلمين أصابوا ذلک كيف يصنع

بمتاع الرجل؟ فقال: إذا كان أصابوه قبل أن يحوزوا متاع الرجل رد عليه، و إن كانوا أصابوه بعد ما حازوه فهو فی ء للمسلمین فهو أحق بالشفعه «۲».

بناء علی تفسیر الحیازه بالمقاتله لیکون المعنی ان اصابه المال لو کانت بعد القتال فهو فی ء للمسلمین، و إن کانت قبله رد إلی صاحبه.

و لکن هذا التفسیر غیر ظاهر بل بعید کما لا یخفی. و من ثَمَّ فسر

---

(۱) الوسائل باب ۳۵ من أبواب جهاد العدو الحدیث ۱.

(۲) الوسائل باب ۳۵ من أبواب جهاد العدو الحدیث: ۲.

....

الحیازه فی الجواهر بالمقاسمه بعد إرجاع الضمیر فی قوله: (و إذا کانوا أصابوه) إلی الرجل، ای إذا أصابوا صاحب المال قبل التقسیم رد الیه، و ان أصابوه بعد القسمه فهو فی ء للمسلمین. و لکنه أیضا خلاف الظاهر.

و لا یبعد أن یکون الأقرب من هذین الاحتمالین تفسیر الحیازه بالاستیلاء علی المال و اغتنامه مع عود الضمیر إلی الرجل لیکون المعنی انه إن عرف صاحب المال قبل أن یغتنم فهو له و الا فللمسلمین، کما ربما یقرب هذا المعنی ما هو المشهور بل المتسالم علیه بینهم من أن مجهول المالک لو عرف صاحبه بعد الصرف فیما قرره الشرع من صدقه و نحوها لم یستحق شیئا. و من ثَمَّ فرقوا بینه و بین اللقطه بأنه لو تصدق بها ضمن علی تقدیر العثور علی صاحبها، بخلاف التصدق بمجهول المالک فإنه لا ضمان فیه بتاتا، فیکون الاغتنام فی المقام- بعد کون المال المبحوث عنه من قبیل مجهول المالک- بمثابه التصدق فی سائر الموارد، حیث انه بإذن من صاحب الشرع فلا ضمان بعده و ان عثر علی مالکه.

و کیفما کان فهذا

الاحتمال و إن كان أقرب كما عرفت إلا انه بعد غير واضح فلا تخلو الصحيحه عن كونها مضطربه الدلاله فلا تصلح للاستدلال بعد تكافؤ الاحتمالات. على انا لو سلمنا التفسير الأول بل لو فرضنا صراحتها فيه فلا ينطبق مفادها على مقاله الشيخ من غرامه الإمام قيمته من بيت المال لعدم التعرض فيها لهذه الغرامه بوجه، بل المذكور فيها انه أحق بالشفعه، اى ان للمالك استرجاع المال من المقاتلين بالثمن كما فى الشفيع. كما صرح بذلك فى مرسله جميل عن أبى عبد اللّه (ع) فى رجل كان له عبد فادخل دار الشرك

المستند فى شرح العروه الوثقى، الخمس، ص: ۳۳

....

ثمَّ أخذ سبيا إلى دار الإسلام، قال: إن وقع عليه قبل القسمه فهو له، و إن جرى عليه التقسيم فهو أحق بالثمن «۱».

هذا كله فيما لو عرف المالك قبل القسمه.

و أما لو لم يعرف إلا ما بعد تقسيم فعن الشيخ فى النهايه انها للمقاتله أيضا نحو ما سبق، و لكن ذكر فى الجواهر أنى لم أجد له موافقا منا، و ان حكى ذلك عن بعض العامه كأبى حنيفه و الثورى و الأوزاعى و نحوهم، كما لم يظهر له مستند أيضا عدا صحيحه الحلبى المتقدمه بناء على تفسير الحيازه بالقسمه كما احتمله فى الجواهر، المعتضده بمرسله جميل لكن عرفت ان شيئا منهما لا ينطبق على مقاله الشيخ بل مفادهما جواز استرداد المالك بعد دفع الثمن لا غرامه الإمام قيمتها من بيت المال.

فالأقوى ما عليه المشهور من استرداد المالك ماله حيثما وجده من غير فرق بين ما قبل القسمه و ما بعدها عملا بإطلاقات احترام المال حسبما عرفت.

و تؤيد المشهور روايه طربال عن أبى جعفر (ع) قال: سئل

عن رجل كان له جاريه فأغار عليه المشركون فأخذوها منه، ثمَّ ان المسلمين بعد غزوهم فأخذوها فيما غنموا منهم، فقال: إن كانت فى الغنائم و أقام البينه ان المشركين أغاروا عليهم فأخذوها منه، ردت عليه، و ان كانت قد اشتريت و خرجت من المغنم فأصابها ردت عليه برمتها و اعطى الذى اشتراها الثمن من المغنم من جميعه، قيل له: فان لم يصبها حتى تفرق الناس و قسموا جميع الغنائم فأصابها بعد؟ قال:

يأخذها من الذى هى فى يده إذا أقام البينه، و يرجع الذى هى فى يده

---

(۱) الوسائل باب ۳۵ من أبواب جهاد العدو الحديث ۴.

المستند فى شرح العروه الوثقى، الخمس، ص: ۳۴

[(مسأله ۴):- لا يعتبر فى وجوب الخمس فى الغنائم بلوغ النصاب عشرين دينارا]

(مسأله ۴):- لا- يعتبر فى وجوب الخمس فى الغنائم بلوغ النصاب عشرين دينارا فيجب إخراج خمسه قليلا- كان أو كثيرا على الأصح (۱).

[(مسأله ۵):- السلب من الغنيمه]

(مسأله ۵):- السلب من الغنيمه فيجب إخراج خمسه على السالب (۲).

إذا أقام البينه على أمير الجيش بالثمن «۱» فإنها توافق المشهور من حيث أخذ المالك ماله مجانا حيث وجده و ان تضمنت رجوع المأخوذ منه بالثمن إلى أمير الجيش أو إلى المغنم.

(۱):- كما هو المعروف و المشهور خلافا للمفيد فى الغريه، حيث اعتبر النصاب، و لكن لم يعرف له موافق كما صرح به فى الجواهر، كما انه لم يعلم له أى مستند حتى روايه ضعيفه. فالمتبع إذا إطلاقات الأدله من الكتاب و السنه القاضيه بلزوم التخميس فى مطلق الغنيمه من غير تحديد بحد.

(۲):- قد وقع الخلاف فى حكم السلب و أنه هل يختص بالمقاتل السالب أو انه غنيمه كسائر الغنائم يشترك فيها جميع المقاتلين بعد إخراج خمسه؟؟

و المعروف بين العامه هو الأول لما رووه عن النبى (ص) من أن من قتل قتيلا- فله سلبه و سلاحه، و لكن الروايه لم تثبت من

طرقنا و من ثَمَّ كان المعروف بيننا هو الثانى فيجب تخميسه كسائر الغنائم عملا بالإطلاقات.

نعم لو ثبتت الروايه أو فرضنا أنه من الجعائل بحيث جعله

---

(۱) الوسائل باب ۳۵ من أبواب جهاد العدو الحديث ۵.

....

الامام (ع) للسالب و خصه به لمصلحه حيث أنه ولى الأمر و يجوز له ذلك كما تقدم لم يجب تخميسه حينئذ لاستثنائه بالجعل عن الغنائم كما سبق فينصرف دليل الخمس عن مثله. و بعباره أخرى ظاهر أدله الخمس انه إنما يجب فى غنيمه تقسم أربعه أخماسها الباقيه بين

المقـاتلين لا ـ ما إذا كانت مختصه بمقاتل خاص، بل ظاهر ما دل على الاختصاص به أنه له بتمامه و كماله، و لأجله تنصـرف عنه أدله التخميس من حيث الغنيمه. نعم لا إشكال فى وجوب خمسه من حيث الفائده أى الغنيمه بالمعنى الأعم و هو أمر آخر.

ثمَّ إنه قـد ورد فى صـحيحه ابن سـنان: أنه ليس الخمس إلا ـ فى الغنائم خاصه «۱». و هـذا بظاهره غير قابل للتصـديق، بل مقطوع العـدم، و لا يمكن الأخـذ به لمنافاته مع ما ثبت من الخارج بالنصوص القطعيه من ثبوت الخمس فى غير الغنائم أيضا كالمعادن، و الغوص و الكنز و نحوهـا ممـا سـتعرف إن شاء اللّه، فلا بـد من العلاج، إما بإراده مطلق الفائـده من الغنيمه الشامل لجميع تلك الموارد أو يراد خصوص الخمس الواجب فرضـا الثـابت فى ظـاهر القرآن بناء على ان المراد بالغنيمه فى الآيه المباركه هى غنائم دار الحرب بقرينه الآيات السابقه و اللاحقه الوارده فى القتال مع الكفار، فلا ينافى وجوب غيرها بحسب السـنه القطعيه، فالخمس فى الغنيمه فريضه إلهيه ثبتت بحسب الجعل الاولى و فيما عداها سـنه نبويه. و إن كان المبنى سـقيما عندنا كما سـيتضح لك فى محله إن شاء اللّه تعالى.

---

(۱) الوسائل باب ۲ من أبواب ما يجب فيه الخمس الحديث: ۱.

المستند فى شرح العروه الوثقى، الخمس، ص: ۳۶

[(الثانى) المعادن]

اشاره

(الثانى) المعادن (۱) من الـذهب و الفضه و الرصـاص و الصـفر و الحديـد و اليـاقوت و الزبرجـد و الفيروزج و العقيق و الزيبق و الكبريت و النفط و القير و السبخ و الزاج و الزرنيخ و الكحل و الملح بل و الجص و النوره و طين الغسل و حجر الرحى و المغره

و هی الطین الأحمر علی الأحوط و ان کان الأقوی عدم الخمس فیها من حیث المعدنیه بل هی داخله فی أرباح المکاسب فیعتبر فیها الزیاده عن مئونه السنه و المدار علی صدق کونه معدنا عرفا

أو یراد وجه آخر [۱] کما ذکر ذلک کله الشیخ و غیره، و علی أی حال فلا بد من الحمل علی احد المحامل بعد امتناع الأخذ بالظاهر حسبما عرفت.

(۱):- بلا خلاف فیه و لا اشکال بل إجماعا کما عن غیر واحد و تشهد له جمله وافره من النصوص بین معتبر و غیره دلت علی تعلق الخمس بالمعدن من حیث هو و بعنوانه، لا بعنوان الفائده لتلاحظ الزیاده علی المئونه.

و قد اختلفت کلمات الفقهاء فی تفسیر المعدن کما تضارب فیه تعریف اللغویین، و قد اشتملت النصوص علی ذکر جمله منها کالذهب و الفضه و نحوهما.

و لا ینبغی الإشکال فی أن ما یتکون فی جوف الأرض و یستخرج

---

[۱] فی رساله شیخنا الوالد طاب ثراه التی کتبها فی الخمس ما لفظه: و الأظهر فی الجمع ان یقال ان الحصر المذکور قابل للتخصیص فیخصص بما دل علی ثبوته فی غیره ألا تری ما ورد فی باب الصوم من انه لا یضر الصائم ما صنع إذا اجتنب اربع خصال الطعام و الشراب و النساء و الارتماس فی الماء مع عدم انحصار المفطر بالأربعه المذکوره.

المستند فی شرح العروه الوثقی، الخمس، ص: ۳۷

....

منها و یعظم الانتفاع بها کالفلزات من الذهب و الفضه و النحاس و الرصاص، و نحوها من النفط و الکبریت من مصادیق هذا العنوان عرفا. و الظاهر عدم اختصاصه بما کان مستورا و متکونا فی جوف الأرض، بل یشمل الظاهر المتکون فوقها کالملح، کما

صرح به فى صحيح ابن مسلم قال: سألت أبا جعفر (ع) عن الملاحه، فقال: و ما الملاحه؟

فقلت: أرض سبخه مالحه يجتمع فيها الماء فيصير ملحا، فقال هذا المعدن فيه الخمس، فقلت: و الكبريت و النفط يخرج من الأرض؟ قال فقال:

هذا و أشباهه فيه الخمس «۱».

فهذا مصداق شرعى للمعدن بمقتضى هذه الصحيحه، سواء اصدق عليه المعدن عرفا أم لا. كما أن ما صدق عليه الاسم عرفا يلحقه حكمه و إن لم يكن مذكورا فى النصوص كالقبر إلا أن يكون مشمولا لقوله:

(و أشباهه) الوارد فى ذيل هذه الصحيحه.

كما أن الظاهر عدم اعتبار خروجه عن صدق مسمى الأرض، فلا فرق فيما يستخرج بين كونه من غير جنس الأرض كالذهب و الفضه و نحوهما حيث انها ماهيه أخرى مباينه لها بحيث لو فرضنا أن قطعه من الكره الأرضيه كانت ذهبا لا يصدق عليها عنوان الأرض بتاتا، أو كانت من جنس الأرض و مسماها كالعقيق و الفيروزج و الياقوت و الزبرجد و نحوها من الأحجار الكريمه التى لا- فرق بينها و بين غيرها من الحصى و سائر الأحجار فى اتخاذ أصولها من التراب غايته أنه تغيرت صورتها بسبب الأمطار و إشراق الشمس و علل اخرى فأصبحت ملونه شفافه و اتصفت بكونها ثمينه كريمه تبذل الأموال الطائله بإزائها لعله

---

(۱) الوسائل باب ۳ من أبواب ما يجب فيه الخمس الحديث: ۴.

المستند فى شرح العروه الوثقى، الخمس، ص: ۳۸

و إذا شك فى الصدق (۱) لم يلحقه حكمها فلا يجب خمسه من هذه الحيثيه بل يدخل فى أرباح المكاسب و يجب خمسه إذا زادت عن مئونه السنه من غير اعتبار بلوغ النصاب فيه

لم نعرفها لحد الان، إذ رب حجر يكون أبدع و

أجمل و أشد صفاء و لا يعد كريما.

و كيفما كان فهـذه أيضا معادن و إن كانت من جنس الأرض و لم تكن مغايره لها، و قد حكى أن فى بلاد الهند واديا من عقيق مع ضروره صدق اسم الأرض عليها.

و من ثمّ ذكرنـا فى محله جواز السـجود عليهـا لصـدق اسم الأـرض على هـذه الأحجار و إن صـدق اسم المعـدن عليها أيضا، إذ المعتبر فى المسجد أن يكون أرضا لا أن لا يكون معدنا.

و كيفمـا كـان فـالعبره بالصـدق العرفى أو التعبـد الشـرعى، و قـد ورد فى صـحيح زراره: أن كل ما كان ركازا ففيه الخمس «۱» الشامل لكل ما كان له ثبات و قرار و مرتكزا فى مكان حتى مثل الملح و نحوه كما تقدم.

فان تحقق ذلك و أحرز الصدق فلا كلام.

(۱) إنما الكلام فى موارد الشك كالجص و النوره و طين الرأس و الطين الأحمر و نحوها.

و المتعين حينئـذ الرجوع إلى الأصول العمليه، و مقتضاها أصاله عـدم وجوب التخميس فعلا بعد الأخذ بعموم ما دل على أن كل ما أفاد الناس من قليل أو كثير ففيه الخمس بعد المئونه- أى مئونه السنه-

---

(۱) الوسائل باب ۳ من أبواب ما يجب فيه الخمس حديث: ۳.

و لاـ فرق فى وجوب إخراج خمس المعـدن بين ان يكون فى أرض مباحه أو مملوكه (۱) و بين ان يكون تحت الأـرض أو على ظهرها و لا بين أن يكون المخرج مسـلما أو كافرا (۲) ذميـا بـل و لو حربيا و لا بين أن يكون بالغا أو صبيا و عاقلا أو مجنونا (۳) فيجب على وليهما إخراج الخمس و يجوز للحاكم الشرعى إجبار الكافر

على دفع الخمس مما أخرجه و إن كان

فان ما يشك فى صدق اسم المعدن عليه مشمول لهذا العام لصدق الفائده عليه بلا كلام، و قد خرج عن هذا العام بالمخصص المنفصل عناوين خاصه كالمعدن و نحوها حيث يجب تخميسها ابتداء من غير ملاحظه المئونه، و المفروض الشك فى سعه مفهوم المخصص بحيث يشمل هذا الفرد- المشكوك فيه- و ضيقه، و قد تقرر فى محله الاقتصار فى المخصص المنفصل المجمل الدائر بين الأقل و الأكثر على المقدار المتيقن و الرجوع فيما عداه إلى عموم العام الذى مقتضاه فى المقام عام وجوب التخميس إلا بعد إخراج المئونه حسبما عرفت.

(١):- لإطلاق الأدله الشامل لهما. و أما المغصوب فسيأتى الكلام عليه عند تعرض الماتن، كما أن مقتضى الإطلاق عدم الفرق أيضا بين أن يكون تحت الأرض أم على ظهرها كالملح كما تقدم.

(٢):- بناء على تكليف الكافر بالفروع كالأصول كما هو المشهور و أما بناء على عدمه كما لعله الأظهر حسبما تقدم فى كتاب الزكاه فلا.

(٣):- على المشهور من عدم سقوط الخمس عن الصغير و المجنون فيتصدى وليهما للإخراج و لكن تقدم فى كتاب الزكاه أن الأظهر سقوطه عنهما، فان الخمس كالزكاه و إن كانا من قبيل الوضع و أن

المستند فى شرح العروه الوثقى، الخمس، ص: ٤٠

لو أسلم سقط عنه مع عدم بقاء عينه و يشترط فى وجوب الخمس فى المعدن بلوغ ما أخرجه عشرين دينارا (١)

مقدارا معينا من المال ملك للغير إلا ان إطلاق حديث رفع القلم يشمل التكليف و الوضع و لا موجب للتخصيص بالأول، بل مفاده أن الصبى و المجنون ممن رفع عنه قلم التشريع و لم يكتب عليهما فى دفتر القانون شى ء.

و على الجمله

لا- يزيد المقام على ما تقدم فى كتاب الزكاه بشى ء لعدم ورود نص خاص فيه فيجرى فى الكافر و الصغير و المجنون كلما أسلفناه هناك فلاحظ:

(۱):- كما اختاره الشيخ فى النهايه و ابن حمزه فى الوسيله و هو المشهور بين المتأخرين بل نسب إلى عامتهم تاره و قاطبتهم اخرى. و أما القدماء فالمشهور بينهم عكس ذلك، إذ لم ينسب اعتبار النصاب منهم إلا إلى الشيخ فى النهايه و ابن حمزه فى الوسيله كما سمعت، بل ان الشيخ بنفسه يدعى فى كتاب الخلاف الإجماع على عدم اعتبار النصاب و عن أبى الصلاح الحلبى أن نصابه دينار واحد.

و كيفما كان فالمتبع هو الدليل و لا شك أن مقتضى الإطلاقات فى غير واحد من الروايات هو عدم الاعتبار، إلا أن صحيح البزنطى قد تضمن التقييد به، قال: سألت أبا الحسن (ع) عما اخرج المعدن من قليل أو كثير هل فيه شى ء؟ قال: ليس فيه شى ء حتى يبلغ ما يكون فى مثله الزكاه عشرين دينارا «۱» و به يقيد إطلاق النصوص كما هو مقتضى صناعه الإطلاق و التقييد.

و لكن قد يناقش فى الصحيح من وجوه:

---

(۱) الوسائل باب ۴ من أبواب ما يجب فيه الخمس الحديث. ۱.

المستند فى شرح العروه الوثقى، الخمس، ص: ۴۱

....

أحدها أنه موهون باعراض قدماء الأصحاب فيسقط عن درجه الاعتبار.

و الجواب عنه واضح، فإنه بعد تسليم كبرى الوهن بالاعراض فالصغرى ممنوعه، فإن جمهور المتأخرين قد عملوا به كما أن الشيخ و ابن حمزه من القدماء عملوا أيضا. نعم جماعه منهم بين أربعه أشخاص أو خمسه لم يعملوا، و لا ريب فى عدم تحقق الاعراض بهذا المقدار كما لا يخفى.

ثانيها أنه لا تعرض فى الصحيح إلى الخمس

بوجه لا ـ سؤالا ـ و لا جوابا، بل الظاهر من سياقه أنه ناظر إلى السؤال عن زكاه الذهب و الفضه بعد الإخراج من معدنهما، و بما أنهما غير مسكوكين حينئذ، و لا زكاه إلا فى المسكوك. فجوابه عليه السلام بالوجوب بعد بلوغ النصاب محمول على التقيه لموافقته لمذهب الشافعي.

و فيه أولا: إن المعدن المذكور فى السؤال مطلق يشمل عامه المعادن فتخصيصه بالذهب و الفضه بلا موجب، بل عار عن كل شاهد.

و ثانيا: إن حمل كلمه (شى ء) الوارده فى السؤال على خصوص الزكاه أيضا بلا موجب بل هو يشمل كل ما افترضه اللّه فى هذا المال الشامل للخمس، فقوله عليه السلام فى الجواب: ليس فيه شى ء، أى ليس فيه شى ء من حق اللّه إلا ـ أن يبلغ النصاب لا الزكاه بخصوصها، إذ لا قرينه عليها كما عرفت.

و ثالثا: ان الظاهر من قوله عليه السلام: (ما يكون فى مثله الزكاه) ان موضوع البحث و مورد السؤال و الجواب شى ء آخر غير زكاه الذهب و الفضه، و لذا جعله مماثلا ـ لها، و إلا لكانت هذه الجمله ملغيه و أصبحت مستدركه و كان الأحرى أن يقول: (حتى يبلغ عشرين دينارا) الذى هو أخصر و اسلس، و ليس ذلك الشى ء إلا الخمس

المستند فى شرح العروه الوثقى، الخمس، ص: ۴۲

....

كما لا يخفى.

و يؤكده أنه لو أريد به الزكاه فلا وجه لتخصيص النصاب بعشرين دينارا إذ هو نصاب الذهب، و أما الفضه فمائتا درهم، فكان اللازم التعرض له أيضا و عطفه عليه، و هما و إن كانا غالب المطابقه سيما فى الأزمنه السابقه التى كان فيها كل عشره دراهم تسوى بدينار كما قيل، إلا أنهما بالأخره عنوانان بينهما عموم من وجه، و

قد يفترقان فلا وجه لتخصيص أحدهما بالذكر دون الآخر.

و هذا بخلاف ما لو أريد الخمس ضروره أن التحديد ببلوغ ما فى مثله الزكاه احاله على أمر مجمل لاختلاف الماليه باختلاف مراتب النصب فى الأعيان الزكويه، و من ثَمّ احتاج إلى التعيين و أنه عشرون دينارا نصاب الذهب ليرتفع به الاجمال المزبور.

و يؤيده أن البزنطى بنفسه سأل الرضا عليه السلام فى صحيحته الأخرى عن الكنز فأجابه عليه السلام بمثل الجواب المتقدم، أعنى التحديد بما يجب فى مثله الزكاه مصرحا بأن فيه الخمس، قال: سألته عما يجب فيه الخمس من الكنز؟ فقال: ما يجب الزكاه فى مثله ففيه الخمس «١». فيكشف ذلك عن أن السؤال فى هذه الصحيحه أيضا ناظر إلى الخمس، و لعل مسبوقيه ذهنه بحكم الكنز دعته إلى السؤال عن نظيره فى المعادن.

و يؤيده أيضا التصريح بالخمس فى روايته الثالثه عن محمد بن على ابن أبى عبد اللّه عن أبى الحسن عليه السلام قال: سألته عما يخرج من البحر من اللؤلؤ و الياقوت و الزبرجد، و عن معادن الذهب و الفضه

---

(١) الوسائل الباب ۵ من أبواب ما يجب فيه الخمس الحديث: ٢.

....

هل فيها زكاه؟ فقال: إذا بلغ قيمته دينارا ففيه الخمس «١».

و المتحصل من جميع ما قدمناه أنه لا مجال للخدش فى هذه الصحيحه لا بالاعراض و لا بالحمل على التقيه، و هى ظاهره فى إراده الخمس، فلا مناص إذا من رفع اليد عن المطلقات و تقييدها بها، و تكون النتيجه اعتبار النصاب فى المعادن عشرين دينارا.

نعم قد يعارضها روايته الأخرى المتضمنه لتحديد النصاب بدينار واحد المتقدمه آنفا التى استند إليها الحلبى كما تقدم.

و فيه أولا

أنها روايه شاذه و قد تفرد بالعمل بها الحلبی و لم یوافقه غیره، فلا تنهض للمقاومه مع تلك الروایه المشهوره بین الأصحاب.

(و ثانیا) انها ضعیفه السند بمحمد بن علی بن أبی عبد اللّه فإنه مجهول، بل لم یرد عنه فی مجموع الفقه إلا روایتان إحدیهما هذه التی یروی عنه البزنطی و الأخری ما یروی عنه علی بن أسباط.

نعم بناء علی المسلك المعروف من أن أصحاب الإجماع و منهم البزنطی لا یرسلون و لا یروون إلا عن الثقه فالرجل محكوم بالوثاقه، إذ الروایه عنه حینئذ توثیق له، و لكن المبنی بمراحل عن الواقع كما أشرنا إلیه فی مطاوی هذا الشرح مرارا إذا فالروایه ضعیفه و لا تصلح لمعارضه ما سبق، (بل یمكن) أن یقال إن الدلاله أیضا قاصره و ان الجواب ناظر إلی الغوص فقط دون المعدن كما أشار إلیه فی الوسائل، كما یكشف عنه تذكیر الضمیر فی قوله: (قیمته) الراجع إلی ما یخرج من البحر دون المعادن، و إلا كان مقتضی القواعد تأنیثه كما لا یخفی.

فكأنه علیه السلام اعرض عن بیان حكم المعادن لوجود من یتقی منه

---

(۱) الوسائل باب ۳ من أبواب ما یجب فیه الخمس الحدیث: ۵.

....

بحیث لو بین الواقع و أن فیها النصاب عشرین دینارا لكان علی خلاف التقیه، و لو بین خلافه لكان كذبا، و من ثَمَّ أعرض و اقتصر علی حكم الأول.

و كیفما كان فهذه الروایه غیر صالحه للاستناد إلیها بوجه، فتبقی صحیحه البزنطی سلیمه عن المعارض.

ثالثها: إن اراده الخمس من الصحیح یستلزم ارتكاب التقیید ببلوغ العشرین فی صحیحه ابن مسلم المصرحه بوجوب الخمس فی الملح المتخذ من الأرض السبخه المالحه. «۱»

(و هو كما ترى) إذ قلما يتفق فى مثله بلوغ النصاب المزبور، فيلزم منه حمل المطلق على الفرد النادر، و لا سيما إذا اعتبرنا فى الإخراج أن يكون دفعه واحده، فإن فرض كون الخارج بمقدار عشرين دينارا نادر جدا، فلا مناص من إنكار النصاب فى المعادن، و حمل الصحيح على إراده الزكاه تقيه كما سبق.

و فيه أولا منع الندره سيما فى الأمكنه التى يعز وجود الملح فيها و خصوصا فيمن اتخذ الملاحه مكسبا و متجرا له يستعين للاستخراج بعمال خاصه، بل لعل الغالب فى ذلك بلوغ ما يتخذ من معدنه حد النصاب سواء اتخذ من صفحه الجبل و هو الملح الحجرى أم من سطح الأرض، و لعل البلوغ فى الأول أسرع. و كيفما كان فالندره غير مسلمه، و لا أقل انها غير مطرده حسبما عرفت.

و ثانيا سلمنا ذلك و لكن المحذور إنما يتوجه لو كان الحكم فى الصحيحه متعلقا بالملح بما هو ملح و ليس كذلك بل علق عليه بما أنه معدن حيث قال عليه السلام: (هذا المعدن فيه الخمس). فموضوع

---

(۱) الوسائل باب ۳ من أبواب ما يجب فيه الخمس حديث: ۴.

بعد استثناء مئونه الإخراج (۱) و التصفيه و نحوهما فلا يجب إذا كان المخرج أقل منه و ان كان الأحوط إخراجه إذا بلغ دينارا بل مطلقا

الحكم هو المعدن و الملح فرد من افراد الموضوع لا أنه بنفسه الموضوع، و لا شك أن العبره فى الندره و عدمها ملاحظتها بالإضافه إلى نفس الموضوع و الطبيعى الذى تعلق به الحكم فاذا لم يلزم من تقييده الحمل على الفرد النادر يرتكب التقييد و إن تضمن الندره بالإضافه إلى

بعض افراده، و من المعلوم أن تقييد المعدن بما هو معدن ببلوغ النصاب لا ندره فيه بوجه لكثره افراد البالغ من هذه الطبيعه و إن قل و ندر البالغ فی خصوص فرد منه و هو الملح، فغايه ما هناك استلزام التقييد للندره فی بعض أفراد الطبيعه و لا ضير فيه بوجه حسبما عرفت.

(۱):- يقع الكلام فی مقامين:

الأول: هل يجب التخميس فی مجموع ما أخرجه المعدن أو فی خصوص ما يبقى بعد استثناء المؤن المصروفه فی سبيل الإخراج و التصفيه و نحوهما، فلو كان الخارج ثلاثين دينارا و المؤن المصروفه عشره فهل يخمس الثلاثون أو العشرون؟

الظاهر هو الثانی، بل لا- ينبغی الإشكال فيه لمطابقته للقاعده حتى و إن لم ترد فی البين أيه روايه خاصه ضروره أن موضوع الخمس فی جميع موارده و شتى اقسامه إنما هو الغنيمه و الفائده، و ما يعود للغانم و يستفيده، دون ما لم يكن مغنما و ربحا سواء أريد به المعنى الأخص أم الأهم كما أشير إليه فی صحيحه ابن سنان من قوله عليه السلام:

إنه لا خمس إلا فی الغنائم خاصه على بعض محاملها كما تقدم فی ص ۳۵

المستند فی شرح العروه الوثقى، الخمس، ص: ۴۶

....

و لا شك فی عدم استحقاق إطلاق الفائده و عدم صدق الغنيمه إلا بعد استثناء المئونه المصروفه فی سبيل تحصيلها. فمن اشترى صوفا بعشرين و بذل اجره العامل خمسه لينسجه سجادا ثمَّ باعه بمائه لا يقال إنه ربح مائه، بل لم يربح إلا خمسا و سبعين.

و عليه ففی المثال المتقدم لم يستفد من المعدن إلا عشرين دينارا، و لا تعد تلك العشره المصروفه فائده و غنيمه بوجه. و لأجله لم يجب الخمس إلا

فی العشرین لا الأکثر، و الظاهر ان الحکم متسالم علیه و لم یستشکل فیه احد، و لا ینبغی أن یستشکل فیه کما عرفت (هذا أولا) و ثانیا ما ورد فی جمله من النصوص من ان الخمس بعد المؤنه حیث ان الظاهر منها مئونه تحصیل الخمس و ما یصرف فی سبیل الاسترباح لا- مئونه السنه کما لا یخفی هذا (مضافا) إلی صحیحه زراره التی هی کالصریحه فی ذلک قال (ع) فیه «. ما عالجته بمالک ففیه ما اخرج اللّه سبحانه من حجارته مصفی الخمس «۱» فإنه صریح فی اختصاص الخمس بالمصفی، و ما یبقی بعد إخراج مصرف العلاج المبذول من ماله. کما نبه علیه المحقق الهمدانی «۲» و صاحب الحدائق «۳».

المقام الثانی: فی أن النصاب الذی هو شرط فی وجوب الخمس هل یلاحظ ابتداء أی فی جمیع ما أخرجه المعدن أو بعد استثناء المؤن فلا- یجب الخمس إلا- إذا کان الباقی بعد الاستثناء بالغا حد النصاب و لا عبره بالبلوغ قبله، فلو کان الخارج من المعدن خمسا و عشرین

---

(۱) الوسائل باب ۳ من أبواب ما یجب فیه الخمس الحدیث: ۳.

(۲) مصباح الفقیه ص ۱۱۴.

(۳) ج ۱۲ ص ۳۲۹.

....

و المئونه عشره لم یجب لکون الباقی و هی الخمسه عشره دون النصاب و إن کان مجموع الخارج فوقه.

فیه خلاف بین الاعلام و المشهور هو الثانی، بل عن بعض نفی الخلاف فیه. و عن جماعه منهم صاحب المدارک اختیار الأول و هو الصحیح أخذا بإطلاق البلوغ فی صحیح البزنطی و استدل فی الجواهر «۱» للمشهور بعد اختیاره بأصاله البراءه عن وجوب الخمس، فان المتیقن منه ما کان بالغا حد النصاب

بعد الاستثناء، و أما قبله فمشكوک يدفع بالأصل.

و فيه ان ثبوت الخمس مقطوع به على كل تقدير و لو من باب مطلق الفائده و أرباح المكاسب كما لا يخفى، فلا معنى للرجوع إلى الأصل، إلا أن يريد قدس سره- و هو كذلك قطعا- أن تعلق الخمس بعنوان المعدن ليترتب عليه وجوب الإخراج فعلا و من غير ملاحظه مئونه السنه مشكوک فيكون مجرى الأصل فوريه الوجوب و فعليته لا أصله. و هذا له وجه لو لا الإطلاق فى صحيح البزنطى المقتضى لوجوب الإخراج فعلا بعد بلوغ المجموع حد النصاب سواء أ كان كذلک بعد استثناء المؤن أيضا أم لا.

إذ من المعلوم عدم وصول النوبه إلى التمسک بالأصل العملى بعد وجود الإطلاق اللفظى.

فتحصل أن الأقوى عدم استثناء المؤن هنا و ان استثنيناها فى المقام الأول، فمتى بلغ المجموع حد النصاب وجب الخمس فيما بقى بعد الاستثناء بلغ ما بلغ و إن كان الباقى دينارا واحدا أو أقل عملا بإطلاق

---

(۱) ج ۱۶ ص ۸۳.

المستند فى شرح العروه الوثقى، الخمس، ص: ۴۸

و لا يعتبر فى الإخراج ان يكون دفعه (۱) فلو اخرج دفعات و كان المجموع نصابا وجب إخراج خمس المجموع

البلوغ فى صحيح البزنطى حسبما عرفت.

ثمّ لا يخفى إن المدار فى النصاب على ما يتبادر من النص إنما هو قيمه عشرين دينارا وقت الإخراج، لا القيمه القديمه فى صدر الإسلام المعادله لمائتى درهم كما قيل فان ظاهر الدليل ان لهذا العنوان اعنى عشرين دينارا خصوصيه و موضوعيه فى تشخيص النصاب فلا جرم يدور مدار القيمه الفعليه التى تختلف باختلاف الأزمنه و الأمكنه، فالعبره بملاحظه الدينار الذهبى المساوى للمثقال الشرعى الذى هو ثلاثه أرباع المثقال الصيرفى، أى المعادل

لثمانیه عشر حمصه، فالمالیه الفعلیه لهذا المقدار هو المدار فی تقدیر النصاب سواء أ طابق المأتی درهم أم خالفها.

فمتی بلغت مالیه المخرج هذا الحد وجب الخمس بعنوان المعدن و إلا لم یجب بهذا العنوان و إن وجب بعنوان مطلق الفائده مشروطا بعدم الصرف فی مئونه السنه و إلا فلا شی ء علیه، کما هو الشأن فی عامه أرباح المکاسب علی ما سیأتی فی محله إن شاء اللّه.

(۱): لا ریب فی وجوب الخمس إذا بلغ المخرج النصاب بإخراج واحد سواء أ کانت الوحده حقیقیه أم حکمیه، أی المشتمل علی دفعات لا تضر بصدق الوحده العرفیه کما فی إخراج النفط بالدلاء فان المجموع یعد عرفا إخراجا واحدا و ان کان متعددا بحسب الدقه، و هذا ظاهر فإنه القدر المتیقن من النص المتضمن لاعتبار النصاب.

و إنما الکلام فیما لو تعدد الإخراج حتی عرفا لما بینهما من فاصل زمانی بمقدار معتد به کما لو أخرج فی هذا الیوم کمیه دون النصاب

المستند فی شرح العروه الوثقی، الخمس، ص: ۴۹

....

ثمّ اخرج فی الیوم الآتی أو فی الأسبوع أو الشهر الآتی کمیه اخری یبلغ المجموع منهما حد النصاب، فهل ینضم اللاحق الی السابق لیشکل النصاب و یجب الخمس أو یلاحظ کل إخراج بحیاله فلا یجب فی شی ء منهما؟ فیه خلاف بین الاعلام.

و قد ذهب جمع و فیهم بعض المحققین إلی الانضمام أخذا بإطلاق البلوغ الوارد فی الصحیح.

و لکن الأقوی تبعا لجمع آخرین عدم الانضمام نظرا إلی ان المنسبق من النص بحسب الفهم العرفی فی أمثال المقام کون الحکم انحلالیا و مجعولا علی سبیل القضیه الحقیقیه فیلاحظ کل إخراج بانفراده و استقلاله بعد انعزاله عن الإخراج الآخر کما هو المفروض، فهو بنفسه

موضوع مستقل بالإضافه إلى ملاحظه النصاب فى مقابل الفرد الآخر من الإخراج نظير ما لو علق حكم على الشراء مثلا فقيل إنه متى اشتريت منا من الحنطه فتصدق بكذا، فاشترى نصف من ثمَّ اشترى ثانيا نصف من آخر، فإن شيئا من الشراءين غير مشمول للدليل لعدم صدق المن و ان صدق على المجموع، و ليس ذلک إلا لأجل لزوم ملاحظه كل فرد بحياله و استقلاله نظرا إلى الانحلال و التعدد و عدم الانضمام كما عرفت.

و الذى يكشف عن ذلک بوضوح أنه لو اخرج ما دون النصاب بانيا على الاكتفاء به فصرفه و أتلفه من غير تخميسه لعدم وجوبه حينئذ على الفرض، ثمَّ بدا له فاخرج الباقى فإن هذا الإخراج الثانوى لا يحدث وجوبا بالإضافه إلى السابق التالف بلا اشكال، لظهور النص فى عروض الوجوب مقارنا للإخراج، لا فى آونه اخرى بعد ذلک كما لا يخفى. فاذا تمَّ ذلک فى صوره التلف تمَّ فى صوره وجوده أيضا لوحده المناط و هو ظهور النص فى المقارنه.

المستند فى شرح العروه الوثقى، الخمس، ص: ۵۰

و ان اخرج أقل من النصاب فاعرض (۱) ثمَّ عاد و بلغ المجموع نصابا فكذلک على الأحوط و إذا اشترک جماعه فى الإخراج (۲) و لم يبلغ حصه كل واحد منهم النصاب و لكن بلغ المجموع نصابا فالظاهر وجوب خمسه

---

(۱):- يظهر حكم ذلک مما قدمناه آنفا و لا خصوصيه للاعراض.

فان العود بعد ما اعرض إن كان متصلا بسابقه بحيث عد عرفا متمما و مكملا له و المجموع عمل واحد نظير المسافر الذى يعرض أثناء السير عن السفر ثمَّ يعود و يستمر بلا فصل معتد به- بناء على عدم قدحه- أو المصلى أو الخطيب الذى

يعرضه الاعراض عن الإتمام ثمَّ يعود إلى ما كان عليه مسترسلا حكم حينئذ بالانضمام و لوحظ النصاب فى المجموع، و إن كان منفصلا عنه بمثابه يعد فى نظر العرف عملا مستقلا و إخراجا ثانيا مغايرا للأول لم يحكم حينئذ بالانضمام.

و على الجمله لا أثر للاعراض و المدار على الصدق العرفى فى تشخيص الوحده و التعدد و نتيجته التفصيل حسبما عرفت.

(٢):- فهل يلاحظ النصاب فى المجموع أو فى حصه كل واحد منهم؟

نسب الثانى إلى المشهور و لكنه غير واضح، فان مقتضى إطلاق صحيح البزنطى أن العبره بالإخراج لا بالمخرج و أن المدار ببلوغ ما أخرجه المعدن حد النصاب سواء أ كان المخرج واحدا أم متعددا.

و قياسه بباب الزكاه مع الفارق لاختلاف لسان الدليل، فان موضوع الحكم هناك النتاج الحاصل فى ملك المالك فيلاحظ النصاب فى ملكه الشخصى، و أما فى المقام فالاعتبار بنفس الإخراج كما عرفت، من

المستند فى شرح العروه الوثقى، الخمس، ص: ٥١

و كذا لا يعتبر اتحاد جنس المخرج (١) فلو اشتمل المعدن على جنسين أو أزيد و بلغ قيمه المجموع نصابا وجب إخراجه نعم لو كان هناك معادن متعدده اعتبر فى الخارج من كل منها بلوغ النصاب (٢) دون المجموع و ان كان الأحوط كفايه بلوغ المجموع خصوصا مع اتحاد جنس المخرج منها سيما مع تقاربها بل لا يخلو عن قوه مع الاتحاد و التقارب و كذا لا يعتبر استمرار التكون و دوامه فلو كان معدن فيه مقدار ما يبلغ النصاب فأخرجه ثمَّ انقطع جرى عليه الحكم بعد صدق كونه معدنا.

غير نظر إلى المخرج سواء أ كان ما اخرج ملكا لشخص واحد أم لأشخاص عديدين على ما هو مقتضى إطلاق النص.

(١):- أخذا

بإطلاق صحيح البزنطى الشامل لما إذا كان الخارج من جنس واحد أو جنسين كالذهب و الفضه و الحديد و النحاس و نحو ذلك، فان عنوان ما اخرج المعدن المذكور فيه صادق على التقديرين فيشملهما معا كما هو ظاهر من غير خلاف و اشكال.

(۲):- سواء أ كان الخارج من جنسين أم من جنس واحد لان ذلك هو مقتضى الانحلال و ظهور القضيه فى كونها حقيقيه كما سبق بعد فرض تعدد المعدن فلا بد و أن يلاحظ كل معدن بحياله من غير فرق بين صورتى التقارب و التباعد.

نعم استثنى الماتن صوره واحده و هى صوره الاتحاد و التقارب فذكر أن كفايه بلوغ المجموع هنا لا يخلو عن قوه (و لكنه) لا يتم على إطلاقه و إنما يتم فيما إذا أوجب ذلك صدق وحده المعدن عرفا و لو

المستند فى شرح العروه الوثقى، الخمس، ص: ۵۲

[(مسأله ۶) لو اخرج خمس تراب المعدن قبل التصفيه]

(مسأله ۶) لو اخرج خمس تراب المعدن قبل التصفيه (۱) فإن علم بتساوى الاجزاء فى الاشتمال على الجوهر أو بالزياده فيما أخرجه خمسا أجزأ و الا فلا لاحتمال زياده الجوهر فيما يبقى عنده.

باعتبار وحده الماده و الانبعاث عن منبع مشترك قد تعددت طرق استخراجه كما فى آبار النفط المتقاربه جدا.

و أما بدون البلوغ هذا الحد بحيث كانت المعادن متعدده بحسب الصدق العرفى فكلا، لما عرفت من ظهور الحكم فى الانحلال و كون القضيه حقيقيه المقتضيه للحاظ كل معدن بحياله و انفراده، و لا اثر للاتحاد و التقارب فى نفى ذلك ابدا كما لعله ظاهر لا يخفى.

(۱):- فصل (قدس سره) بين العلم بتساوى أجزاء التراب بحيث يقطع باشتمال خمس التراب على خمس الجوهر الموجود فى المجموع أو الزياده فيجزى حينئذ، و بين

صوره الشک و احتمال النقص فلا عملا بقاعده الاشتغال للزوم إحراز الخروج عن عهده التکلیف المعلوم.

و قد ذکر مثل ذلک صاحب المدارک إلا انه أشکل علیه فی الجواهر بظهور ذیل صحیحه زراره المتقدمه أعنی قوله علیه السلام: «ما عالجته بمالک ففیه ما اخرج اللّه سبحانه منه من حجارته مصفی الخمس» «۱» فی تعلق الخمس بعد التصفیه و بعد ظهور الجوهر، فقبل التصفیه لا وجوب، فکیف یجزی الإخراج قبل مجی ء وقت الخطاب و الإیجاب قال (قدس سره): بل قد یدعی ظهور غیره فی ذلک أیضا.

و لکن ما ذکره قدس سره لا یمکن المساعده علیه بوجه، فان لازم

---

(۱) الوسائل باب: ۳ من أبواب ما یجب فیه الخمس الحدیث: ۳.

....

ذلک أنه لو اخرج المعدن عن ملکه قبل التصفیه بناقل من بیع أو هبه و نحوهما لم یجب الخمس حینئذ لا على البائع لأجل إخراجه عن ملکه قبل تعلق الخمس به لفرض عدم الوجوب قبل التصفیه، و لا على المشتری بناء على اختصاص الوجوب بالمستفید من المعدن و من یملکه عن طریق الإخراج لا بسائر الأسباب فیکون هذا نحو تخلص و فرار عن أداء الخمس، و لا یظن أن یلتزم به الفقیه.

و أما صحیحه زراره فلا دلاله لها على ما استظهره قدس سره بوجه فإنها مسوقه لتعیین مورد الخمس و مرکزه و أنه خالص الجوهر و مصفاه أی بعد استثناء المؤن المصروفه فی سبیل العلاج و الاستخراج کما استظهرناه فیما سبق و لا نظر فیها بتاتا لتعیین وقت الوجوب و ظرف الخطاب و أنه زمان التصفیه أو حال الإخراج. و بعباره أخرى التصفیه المذکوره فیها قید للواجب لا شرط للوجوب.

و

أما سائر الروايات فلم تتحقق دلالتها على ما ذكره، بل الظاهر من غير واحد منها أن ظرف التعلق هو حال الإخراج كما لا يخفى على من لاحظها.

و الذى يكشف عما استظهرناه من صحيح زراره من أن المراد بالمصفى وضع مئونه العلاج- تبعا للمحقق الهمدانى و صاحب الحدائق- لا-التصفيه من الخلط من حجاره و نحوها كما قد يتوهم من أجل ذكر لفظ الحجاره، أن المعدن إنما يختلط بها فى مثل الذهب و نحوه لا-فى مثل العقيق و نحوه من الأحجار الكريمه، فإنه بنفسه حجر فلا يحتاج إلى التصفيه و إن احتاج إلى التجليه،

المستند فى شرح العروه الوثقى، الخمس، ص: ۵۴

[(مسأله ۷) إذا وجد مقدارا من المعدن مخرجا مطروحا فى الصحراء]

(مسأله ۷) إذا وجد مقدارا من المعدن مخرجا مطروحا فى الصحراء (۱) فان علم انه خرج من مثل السيل أو الريح أو نحوهما أو علم ان المخرج له حيوان أو إنسان لم يخرج خمسه وجب عليه إخراج خمسه على الأحوط إذا بلغ النصاب بل الأحوط ذلک و ان شک فى ان الإنسان المخرج له اخرج خمسه أم لا.

---

(۱):- لا يخفى إن هاهنا جهتين من البحث لا ترتبط إحداهما بالأخرى. (فتاره) يبحث عن أن المعدن هل يختص بما أخرج من باطن الأرض أو يعم الإخراج من الظاهر كالملح؟ فيبحث عن متعلق الإخراج بعد التحفظ على أصل الإخراج، و قد تقدم البحث حول هذه الجهه سابقا، (و اخرى) يبحث عن المال الخارج- أما من الباطن أو الظاهر- و المطروح على وجه الأرض إما لزلزله أو سيل أو هبوب ريح أو إخراج حيوان و نحو ذلک من أسباب الإخراج، و ان الاستيلاء على مثل هذا المعدن المخرج الملقى على سطح الأرض هل يستوجب التخميس أو لا؟

فإحدى الجهتين أجنبيه عن الأخرى و لا وجه للخلط بينهما.

و كيفما كان فالكلام هنا يقع فى مقامين:

أحدهما ما إذا كان المتصدى لإخراج المطروح عن معدنه شى ء غير الإنسان من سيل أو ريح أو زلزله أو حيوان و نحو ذلك. و المشهور وجوب إخراج الخمس على واجده، و لكن المحقق الأردبيلى ناقش فى ذلك فتردد أو جزم بالعدم و منشأ الخلاف التردد فى أن الخمس الثابت بعنوان المعدن هل يختص بمن تملكه عن طريق الاستخراج عن مقره

المستند فى شرح العروه الوثقى، الخمس، ص: ۵۵

....

الأصلى أو يعم مطلق التملك كيفما اتفق و لو بحيازته بعد ما خرج عن مركزه و مستقره؟

و قد يقرب الثانى بأن المعدن و إن كان فى اللغه اسما لمنبت الجوهر كما مر إلا ان المراد به فى الروايات الشى ء المأخوذ من المعدن و لو بسبب غير اختيارى، أعنى ذات المخرج من غير مدخليه لخصوصيه الإخراج و لكنه غير ظاهر فإنه فى الروايات أيضا كالعرف و اللغه بمعنى منبت الجوهر إلا- أن فى اسناد الخمس اليه تجوزا فيراد به ما يخرج منه تسميه للحال باسم المحل بعد وضوح عدم تخميس نفس المنبت، فخصوصيه الإخراج و افصال الحال عن محله ملحوظه فى هذا الإطلاق لا محاله.

و من هنا ترى عدم صدق اسم المعدن على مثل الذهب بعد ما اخرج و صرف فى مصرفه فلا يقال إن هذا معدن و إنما هو شى ء مأخوذ من المعدن. و يكشف عن ذلك التعبير بالركاز فى صحيحه زراره قال عليه السلام فيها: «كل ما كان ركازا ففيه الخمس» «۱» فان المراد به ما كان مركوزا أى ثابتا و نابتا فى الأرض فلا يشمل المطروح المنفصل عنه.

و الوصف

و إن لم يكن له مفهوم بالمعنى المصطلح إلا أنه يدل لا محاله على عدم تعلق الحكم بالطبيعى الجامع و إلا لأصبح التقييد لغوا محضا.

و من ثمَّ كان الظاهر من القيد أن يكون احترازيا فهو مشعر بالعليه و إن لم تكن منحصره كما أوضحناه فى الأصول.

إذا فما ذكره المحقق الأردبيلى من المناقشه فى ذلك نظرا إلى أن المتبادر من الأدله اختصاص الخمس بما استخرج من معدنه لا ما استولى عليه و لو بغير الإخراج هو الصحيح الحقيق بالقبول حسبما عرفت.

---

(۱) الوسائل باب ۳ من أبواب ما يجب فيه الخمس الحديث: ۳.

المستند فى شرح العروه الوثقى، الخمس، ص: ۵۶

....

المقام الثانى: ما إذا كان المباشر للإخراج هو الإنسان، و يتصور هذا على وجوه:

أحدها أن لا يكون ناويا لاستخراج المعدن و حيازته، بل حفر الأرض لغايه أخرى من شق النهر أو الظفر على عين ماء أو تحصيل بئر و نحو ذلك، فاتفق مصادفه المعدن فأخذه و طرحه فى الصحراء دون أن يستملكه و لأجله لم يجب عليه الخمس إذ هو فرع الإخراج و التملك، المنفى حسب الفرض، و من ثمَّ كان حكم هذه الصوره حكم ما تقدم فى المقام الأول من ابتناء تعلق الخمس بالواجد على اعتبار الإخراج و عدمه، و قد عرفت أن الأظهر الأول فلا خمس عليه من حيث المعدن و إن وجب من باب مطلق الفائده بشروطه، لكن هذه الصوره غير مراده للماتن قطعا لقوله: (أو إنسان لم يخرج خمسه) إذ هو فرع تعلق الخمس به و المفروض هنا عدمه كما عرفت فهو سالبه بانتفاء الموضوع.

الثانى، ما لو أخرجه بقصد الحيازه فتملكه ثمَّ طرحه و أعرض عنه من غير أن يخمسه إما قطعا أو

احتمالاـ و حكمه جواز حيازته و استملاكه و ان لم نقل بخروجه عن ملك المالك الأول بالإعراض، من غير أن يجب الخمس على الواجد بعنوان المعدن سواء قلنا باعتبار الإخراج فى تعلق هذا الوجوب- كما هو الأظهر على ما مر- أم لم نقل كما عليه المشهور، ضروره اختصاص الخمس بهذا العنوان بأول ملك طارئ على المعدن فهو وظيفه المالك الأول الذى يقع المعدن فى يده و يتلقاه من منبته. و أما المالك الثانى و من بعده الذى يتلقاه من المالك الأول لا من نفس المعدن فلا يجب الخمس عليه بعنوان المعدن بالضروره لقصور الأدله عن الشمول له جزما.

المستند فى شرح العروه الوثقى، الخمس، ص: ۵۷

....

نعم إنما يحق له استملاك أربعه أخماس المطروح، و أما خمسه فيما ان المالك الأول لم يؤده- بعد فرض تعلقه به- إما قطعا أو احتمالاـ ملحقا به بمقتضى الاستصحاب فيبتنى استملاكه على شمول اخبار التحليل للمقام و أمثاله ممن يتلقى الملك ممن لم يخمسه و سيجى ء البحث عنه فى محله ان شاء اللّه.

و بعباره أخرى حكم المقام حكم من يشترى ملكا يعلم بأن البائع لم يؤد خمسه، فان قلنا بشمول أخبار الإباحه و التحليل لمثله لم يجب الخمس على المشترى و إلا وجب و لا يزيد المقام على ذلك بشى ء أبدا.

الثالث: ما لو قصد تملكه بالإخراج فطرحه فى الصحراء من غير اعراض بل ذهب ليرجع فلم يرجع لمانع حال دونه، و هذا يلحقه حكم اللقطه إن اتصف بالضياع و إلا فهو من قبيل مجهول المالك. و على التقديرين فلا يجوز استملاكه كما لا يجب تخميسه، بل يجرى عليه حكم احد البابين على النهج المقرر فى محله.

الرابع:- ما لو لم يحرز

شی ء من ذلک فلم یعلم أنه أخرجه بقصد التملک أم لا؟ و علی الأول فهل خمسه أو لا و هل طرحه معرضا أو غیر معرض؟ و الظاهر أن هذا هو مراد الماتن حیث أنه الفرد الشائع الذائع و إلا فالوجوه السابقه فروض نادره، إذ کیف و أنی لنا استعلام ضمیره و إحراز نیته من قصد الإخراج و عدمه، أو نیه الاعراض و عدمها. (و الأظهر) جریان حکم ما تقدم فی المقام الأول علیه فإنه مباح أصلی لم یعلم سبق ید حیازه علیه و الأصل عدمه فیجوز استملاکه ما لم یثبت خلافه. و أما التخمیس من حیث المعدن فیبتنی علی ما اسلفناک من اعتبار الإخراج و عدمه و قد عرفت أنه الأظهر، و علیه فلا خمس بعنوان المعدن و إن وجب بعنوان مطلق الفائده فیما یفضل عن مئونه

المستند فی شرح العروه الوثقی، الخمس، ص: ۵۸

[(مسأله ۸) لو کان المعدن فی أرض مملوکه]

(مسأله ۸) لو کان المعدن فی أرض مملوکه (۱) فهو لمالکها و إذا أخرجه غیره لم یملکه بل یکون المخرج لصاحب الأرض و علیه الخمس من دون استثناء المؤنه لأنه لم یصرف علیه مئونه.

السنه. نعم الأحوط استحبابا تخمیسه بعنوان المعدن مع الشک فی تخمیس الإنسان المخرج فضلا عن العلم بالعدم حسبما ذکره فی المتن کما لا یخفی وجهه و لا ریب ان الاحتیاط حسن علی کل حال.

(۱): المخرج للمعدن قد یستخرجه من ملکه الشخصی، و اخری من ملک الغیر المختص به، و ثالثه مما هو ملک لعامه المسلمین کالأراضی المفتوحه عنوه العامره حال الفتح، و رابعه مما هو ملک للإمام (ع) کما فی الأراضی الموات حال الفتح حیث ان موتان الأرض للّه و لرسوله.

أما القسم الأول: فلا شک أنه

ملك للمخرج و هو القدر المتيقن مما دل على تخميس المعدن الذى تكلمنا حوله لحد الآن.

و أما القسم الثانى: فالمعروف بينهم أنه ملك لصاحب الأرض و عليه خمسه من غير استثناء المؤنه التى صرفها المخرج لعدم الموجب لضمانها بعد أن لم يكن الإخراج بإذنه كما هو المفروض.

هكذا ذكره المشهور و منهم الماتن بحيث أرسلوه إرسال المسلمات، و لكنه على إطلاقه مشكل بل ممنوع. فإن الأراضى و إن كانت قابله للتملك إما بسبب اختيارى كالبيع و الهبه أم غير اختيارى كالإرث، إلا أن الملكيه المتعلقه بها على اختلاف مواردها تنتهى بالأخره إلى سبب واحد هو الأصيل فى عروض الملكيه عليها و خروجها عن الإباحه الأصليه و هو قصد الحيازه الصادر من أول يد وقعت عليها و الاحياء

المستند فى شرح العروه الوثقى، الخمس، ص: ۵۹

....

الحاصل من محييها بمقتضى ما ثبت من أن من أحيا أرضا فهى له.

و هذا السبب هو الأصيل و على ضوئه يتفرع سائر التملكات العارضه عليها يدا بعد يد.

إلا أن من الواضح أن هذا السبب لا يستتبع الملكيه و لا يؤثر فى الخروج عن الإباحه الأصليه إلا فى اطار مدلوله و مفاده: أى بمقدار ما يتعلق به الاحياء و الحيازه، أعنى ظواهر تلك الأراضى فإنها المتصفه بالاحياء و المتعلقه للاستيلاء دون بواطنها و ما فى أجوافها من المعادن و الركائز سيما إذا لم تعد من اجزاء الأرض كالذهب و الفضه و النفط و القير و نحوها، فهى إذا باقيه على ما هى عليه و لم تدخل فى ملك المحيى من أجل هذا السبب.

نعم لا ينبغى التأمل فى قيام السيره العقلائيه بل و كذا الشرعيه- و إن انتهت إليها- على دخولها فى ملك

صاحب الأرض بتبع ملكه للأرض فتلحق الطبقه السافله بالعاليه و الباطنه بمحتوياتها بالظاهره فى الملكيه بقانون التبعيه و ان لم يتم هذا الإلحاق من ناحيه الاحياء حسبما عرفت و من ثَمَّ لو باع ملكه فاستخرج المشترى منه معدنا ملكه و ليس للبائع مطالبته بذلك لأنه باعه الأرض بتوابعها.

و لكن السيره لا إطلاق لها و المتيقن من موردها ما يعد عرفا من توابع الأرض و ملحقاتها كالسرداب و البئر و ما يكون عمقه بهذه المقادير التى لا تتجاوز عن حدود الصدق العرفى فما يوجد أو يتكون و يستخرج من خلال ذاك فهو ملك لصاحب الأرض بالتبعيه كما ذكر.

و أما الخارج عن نطاق هذا الصدق غير المعدود من التوابع كآبار النفط العميقه جدا و ربما تبلغ الفرسخ أو الفرسخين، أو الآبار العميقه المستحدثه أخيرا لاستخراج المياه من عروق الأرض البالغه فى

المستند فى شرح العروه الوثقى، الخمس، ص: ۶۰

[(مسأله ۹) إذا كان المعدن فى معمور الأرض المفتوحه عنوه]

(مسأله ۹) إذا كان المعدن فى معمور الأرض المفتوحه عنوه (۱)

العمق و البعد نحو ما ذكر أو أكثر فلا سيره فى مثله و لا تبعيه، و معه لا دليل على إلحاق نفس الأرض السافله بالعاليه فى الملكيه فضلا عن محتوياتها من المعادن و نحوها.

نعم فى خصوص المسجد الحرام و رد أن الكعبه من تخوم الأرض إلى عنان السماء. و لكن الروايه ضعيفه السند. و من ثَمَّ ذكرنا فى محله لزوم استقبال عين الكعبه لجميع الأقطار لا ما يسامتها من شى ء من الجانبين.

و على الجمله لم يقم بناء من العقلاء على إلحاق الفضاء المتصاعد أو المتنازل جدا غير المعدودين من توابع الأرض عرفا بنفس الأرض فى الملكيه بحيث يحتاج العبور عن اجوائها بواسطه الطائرات إلى الاستيذان من أربابها

و ملاكها، و قد عرفت قصور دليل الاحياء عن الشمول لها، فهى إذا تبقى على ما كانت عليه من الإباحه الأصليه.

و نتيجه ذلک جواز حيازتها و استملاكها لكل من وضع اليد عليها و أنها ملكه و عليه خمسها، و إن كان المستخرج شخصا آخر غير صاحب الأرض غايته أنه يكون آثما و عاصيا فى الاستطراق و الاستخراج من هذا المكان لو لم يكن بإذن من صاحبه و مالكه لعدم جواز التصرف فى ملک الغير بغير اذنه بل يكون ضامنا لو استلزم نقصا فى الأرض أو ضررا على المالك إلا أن العصيان و الضمان شى ء، و استملاک الكامن فى بطن الأرض الخارج عن حدود ملكيه صاحبها الذى هو محل الكلام شى ء آخر و لا تنافى بين الأمرين كما هو ظاهر.

(١) و أما القسم الثالث:- فالكلام فيه بالإضافه إلى ما هو

المستند فى شرح العروه الوثقى، الخمس، ص: ٦١

التى هى للمسلمين فأخرجه أحد من المسلمين ملكه و عليه الخمس

خارج عن حدود التبعيه بحسب الصدق العرفى قد ظهر مما مر فلا نعيد.

و أما بالنسبه إلى ما يعد من التوابع عرفا كما لو كان المعدن فى عمق أربعه امتار أو خمسه، أو كانت الأرض سبخه فكان المعدن أعنى الملح فوق الأرض و على وجهها فأدله الملكيه للمسلمين قاصره عن الشمول للباطن و إلا لبين و لو فى روايه واحده أن ما يستخرج من العامره ملک للمسلمين. و العمده السيره العقلائيه على الإلحاق بالتبعيه القائمه فى القسم السابق و هى غير جاريه هنا لاختصاصها بالأملاک الشخصيه دون ما يكون ملكا لعامه المسلمين، أو ما يكون ملكا للإمام كما فى القسم الرابع، فإن السيره العقلائيه أو الشرعيه غير ثابته فى

شی ء من هذین الموردین.

بل قد یدعی- و لیس ببعید- قیام السیره علی الخلاف و ان بناء الشرع و العرف قد استقر علی جواز استملاکها و حیازتها.

و کیفما کان فلم یثبت ما یخرجها عما کانت علیه من الإباحه الأصلیه بعد عدم شمول دلیل الاحیاء و لا بناء العقلاء لمثل ذلک حسبما عرفت.

فالمعادن الکامنه فی أجوافها ملک لمخرجها لا لعامه المسلمین و لا للإمام علیه السلام، و إلا لأشیر الیه و لو فی روایه واحده.

بل یمکن أن یقال إن مدعی القطع بذلک غیر مجازف، إذ لو کانت تلک المعادن الواقعه فی ملک الغیر لصاحب الأرض و الواقعه فی الأراضی المفتوحه العامره ملکا للمسلمین و فی الأراضی المیته ملکا للإمام علیه السلام فلازم ذلک حمل نصوص الخمس فی المعدن علی کثرتها

المستند فی شرح العروه الوثقی، الخمس، ص: ۶۲

....

علی خصوص من یخرج المعدن من ملکه الشخصی الذی هو أقل القلیل فیلزم حمل تلک المطلقات علی الفرد النادر جدا، فان من الضروری أن أکثر المتصدین لاستخراج المعادن إنما یستخرجونها من الصحاری و البراری و الفلوات و المناطق الجبلیه و نحوها التی هی إما ملک للمسلمین أو للإمام (ع) لا من بیوتهم الشخصیه أو أملاکهم الاختصاصیه کما هو ظاهر جدا.

و یؤکده عموم ما ورد من أن من سبق إلی ما لم یسبق إلیه أحد فهو أحق به فإنها و إن کانت نبویه إلا أن مضمونها مطابق لما عرفت من السیره العقلائیه. و کذا ما ورد من ان من استولی علی شی ء فهو له فإن الروایه «۱» المشتمله علی نفس هذا التعبیر و ان کانت وارده فی غیر ما نحن فیه إلا ان مضمونها یستفاد من معتبره السکونی عن أبی

عبـد اللّه عليه السـلام ان أمير المؤمنين عليه السـلام قال فى رجل أبصـر طيرا فتبعه حتى وقع على شـجره فجاء رجل فأخـذه، فقال أمير المؤمنين عليه السلام: للعين ما رأت و لليد ما أخذت و قد رواها فى الوسائل فى كتاب الصيد «٢» عن الكلينى و الشيخ و فى كتاب اللقطه «٣» عن الصـدوق ففرق بين الموضـعين فى النسـبه مع أنها روايه واحـده رواها المشايخ الثلاثه، و لعل هذا غفله منه (قدس سره).

و كيفما كان فالروايه معتبره عنـدنا لأن النوفلى الواقع فى السـند من رجال كامل الزيارات، كما أنها واضـحه الـدلاله على أن اليد أى الاستيلاء على

---

(١) الوسائل باب ٨ من أبواب ميراث الأزواج الحديث ٣.

(٢) الوسائل باب ٣٨ من أبواب الصيد الحديث ١ ج ١۶ ص ٢٩٧.

(٣) الوسائل باب ١۵ من أبواب اللقطه الحديث ٢ ج ١٧ ص ٣۶۶.

و ان أخرجه غير المسـلم ففى تملكه اشـكال (١) و امـا إذا كـان فى الأـرض الموات حال الفتـح فالظاهر ان الكافر أيضا يملكه و عليه الخمس.

ما لم يكن ملكا لأحد موجب للملكيه.

و على الجمله فحكم المعادن فى هذه الأراضى حكم الأشجار و الأنهار و الماء و الكلاء الباقيه على الإباحه الأصليه التى يشتر ك فيها الكل و خلقها اللّه تعالى للجميع، قال تعالى هُوَ الَّذِی خَلَقَ لَکُمْ مٰا فِی الْأَرْضِ جَمِیعاً «١» و ان من أحياها و استولى عليها فهى له و عليه خمسـها بعد ما عرفت من عدم ثبوت السـيره على التبعيه فى مثل هذه الأراضـى التى لم تكن ملكا شخصـيا لأحد و انما هى ملك للعنوان اى عامه المسلمين إلى يوم القيامه من غير ان تباع

أو توهب أو تورث، فهی سنخ خاص من الملکیه و مثله غیر مشمول لقانون التبعیه الثابته ببناء العقلاء حسبما عرفت.

(۱):- المشهور عدم الفرق بین المسلم و الذمی فی جواز حیازه المعادن و استخراجها من الأراضی العامره حال الفتح التی هی ملک للمسلمین، أو الأرض الموات التی هی ملک للإمام علیه السلام و أنه یملکها بعد أن یخمسها، و لکن المحکی عن الشیخ منع الذمی عن العمل فی المعدن و استخراجه و إن ملک لو خالف و استخرج و کان علیه الخمس.

و اعترض علیه فی المدارک بعدم الدلیل علی منع الذمی عن ذلک بعد العموم فی أدله الحیازه و شمولها له و للمسلم بمناط واحد، بل قد أورد علیه بالتنافی بین الصدر و الذیل لأن موضوع کلامه إن کان

---

(۱) البقره الآیه ۲۹.

المستند فی شرح العروه الوثقی، الخمس، ص: ۶۴

....

المعدن فی الأرض المملوکه صح المنع و لا وجه للملک، و إن کان فی الأرض المباحه صح الملک و لا وجه للمنع.

أقول ینبغی التکلم فی مقامین: أحدهما فی أن الذمی هل یمنع عن استخراج المعدن فی تلک الأراضی أولا؟ الثانی فی أنه لو خالف فهل یملک ما استخرجه أو لا؟

أما المقام الأول: فالظاهر المنع لأنها إما ملک للإمام (ع) أو للمسلمین و علی التقدیرین فلا یحق له التصرف من غیر مراجعه الامام و الاستیذان منه بما هو، أو بما هو ولی المسلمین.

و قد فصل فی المتن بین العامره و الموات فجوز الاستخراج فی الثانی- و إن کان التفصیل بحسب سیاق العباره ناظرا إلی الملکیه- نظرا إلی عموم من أحیا أرضا فهی له الشامل للمسلم و الکافر فان مورده الموات حال الفتح لا العامره التی هی ملک

للمسلمين كما هو ظاهر.

و لكنه كما ترى فان العموم ناظر إلى الاحياء و كلامنا فى الإخراج الـذى هو أعم من الاحياء بالضـروره، فلا يدل العموم على أن إخراج المعدن من حيث هو إخراج موجب للملكيه و إن لم يتضمن الاحياء.

نعم لو احيى الأرض فملكها ثمَّ استخرج المعدن كان له بمقتضى التبعيه و هذا مطلب آخر أجنبى عما نحن بصدده من جواز استخراج المعدن بما هو كذلك. فالأقوى ما عرفت من منعه عن التصدى للإخراج لتوقفه على الاذن من الامام غير الثابت فى حق الكافر.

و أما المقام الثانى فالظاهر هو أنه يملك ما استخرجه و إن خالف و عصى أو لم يمنع، للسيره القطعيه القائمه على عدم الفرق فى ملكيه المعادن لمخرجها بين المسلم و الكافر كعموم صحيحه السكونى المتقدمه

المستند فى شرح العروه الوثقى، الخمس، ص: ۶۵

....

المتضمنه أن للعين ما رأت و لليد ما أخذت الداله على مملكيه الاستيلاء على المباح كما مر فإنها تشمل الكافر كالمسلم.

و على الجمله فالسيره على تملكه قائمه، و الصحيحه عامه، و التبعيه ليست بتامه إلا فى خصوص الأملاك الشخصيه دون ما هو ملك لعموم المسلمين أو للإمام (ع) كما تقدم. فاذا ما ذكره الشيخ من التفصيل بين جواز التصرف و بين الملكيه و أنه يمنع و لو خالف يملك هو الصحيح حسبما اتضح وجهه.

لكن ما ذكرناه كله لحد الآن مبنى على ما هو المشهور من كون المعادن باقيه على ما هى عليه من الإباحه الأصليه و عدم كونها من الأنفال التى هى ملك للإمام عليه السلام بل هى لو أجدها و الناس فيها شرع سواء.

إلا أن المحكى عن الكلينى و المفيد و الشيخ و الديلمى و القاضى و

القمی فی تفسیره و بعض متأخری المتأخرین أنها من الأنفال مطلقا من غیر فرق بین ما کان منها فی أرضه أو غیرها و بین الظاهره و الباطنه استنادا إلی جمله من الأخبار التی منها ما رواه العیاشی فی تفسیره عن أبی بصیر «قلت: و ما الأنفال؟ قال: منها المعادن و الآجام. إلخ:

و عن داود بن فرقد. قلت: و ما الأنفال؟ قال: بطون الأودیه و رؤوس الجبال و الآجام و المعادن. إلخ «۱» و لکن هذا التفسیر لأجل ضعف سنده غیر قابل للتعویل و کأن المستنسخ (سامحه اللّه) روما للاختصار حذف الاسناد فکساها ثوب الإرسال و أسقطها بذلک عن درجه الاعتبار ولیته لم یستنسخ.

---

(۱) الوسائل باب ۱ من أبواب الأنفال الحدیث ۲۸ و ۳۲.

....

و کیفما کان فروایات هذا التفسیر بالإضافه إلینا فی حکم المرسل فلا یعتمد علیها.

و العمده موثقه إسحاق بن عمار المرویه عن تفسیر علی بن إبراهیم قال: سألت أبا عبد اللّه علیه السلام عن الأنفال، فقال: هی القری التی قد خربت و انجلی أهلها فهی للّه و للرسول (ص) و ما کان للملوک فهو للإمام، و ما کان من الأرض بخربه لم یوجف علیه بخیل و لا رکاب و کل ارض لا رب لها و المعادن منها، و من مات و لیس له مولی فماله من الأنفال «۱».

فلو تمت دلاله هذه الموثقه و ثبت أن المعادن من الأنفال التی هی ملک للإمام (ع) لم یصح تملکها من الکافر بل و لا من المسلم المخالف لاختصاص الترخیص فی التصرف و الاستملاک بالشیعه و من هو من أهل الولایه. قال (ع): الناس کلهم یعیشون فی فضل مظلمتنا إلا

انا أحللنا شيعتنا من ذلک «۲». و نحوها غيرها.

نعم ادعى المحقق الهمدانى قيام السيره القطعيه على ذلک بالإضافه إلى المخالف فان تمَّ- و عهدته عليه- و إلا فهو ملحق بالكافر فى عدم الاذن و الاشكال يعمهما.

و لكن الظاهر أن الموثقه قاصره الدلاله لابتنائها على عود الضمير فى قوله: (و المعادن منها) إلى الأنفال و هو غير ظاهر، و لعل الأقرب عوده إلى الأرض التى هى الأقرب، بل يقوى هذا الاحتمال بناء على أن تكون النسخه (فيها) بدل (منها) كما ذكره الهمدانى قدس سره.

---

(۱) الوسائل باب ۱ من أبواب الأنفال حديث: ۲۰.

(۲) الوسائل باب ۴ من أبواب الأنفال الحديث: ۷.

المستند فى شرح العروه الوثقى، الخمس، ص: ۶۷

[(مسأله ۱۰) يجوز استيجار الغير لإخراج المعدن]

(مسأله ۱۰) يجوز استيجار الغير لإخراج المعدن فيملكه المستأجر (۱) و ان قصد الأجير تملكه لم يملكه.

بل قد يتعين ذلک على كلتا النسختين نظرا إلى ذكر الأنفال فى آخر الخبر، فلو كان المراد من مرجع الضمير هو الأنفال لكان الأحرى ذكره صريحا هنا و الإتيان بالضمير فى آخر الخبر عكس ما هو الموجود فيها بان يقول هكذا: «و المعادن من الأنفال و من مات و ليس له مولى فما له منها».

و عليه فتدل الموثقه على ان صنفا خاصا من المعادن يكون من الأنفال و هى التى تكون من الأرض أو فى أرض لا رب لها.

و المراد من الرب هو المربى و المحيى و من يقوم بشؤون الأرض و صلاحها، و منه الربيب الذى يقوم زوج امه بتربيته و تكفل شؤونه و بقرينه المقابله مع الأرض الخربه التى لها مالک و هو الامام (ع) يراد من الأرض التى لا رب لها، الأرض التى ليس لها من يصلحها و يحييها

و ان كـان لهـا مالـك قـد أعرض أو أهمـل، فكـأن الشـارع لم يرض بمجرد تملـك الأـرض و حيازتها بل يحث على أعمارها و إحيائها، بل فى بعض النصوص انها وقف لمن يحييها، و ان كانت ضعيفه السند.

و المتحصـل ممـا ذكرنـاه أن غـايه مـا تـدل عليه الموثقه أن قسـما خاصا من المعادن و هى التى تكون فى أرض لم يقم شـخص بتربيتهـا و إصـلاحها كـان لهـا مالك أم لا، تعـد من الأنفال فلا تتم مقاله الكلينى و من تبعه من أن المعادن بأجمعها من الأنفال، كما لم تتم مقاله المشهور أيضا من النفى المطلق، بل الأقرب اختيار الوسط بين الأمرين حسبما عرفت.

(۱):- إذ هو نتيجه العمل الذى هو ملك له بعقد الإيجار فكأنه

المستند فى شرح العروه الوثقى، الخمس، ص: ۶۸

[(مسأله ۱۱) إذا كان المخرج عبدا]

(مسأله ۱۱) إذا كان المخرج عبدا كان ما أخرجه لمولاه و عليه الخمس.

[(مسأله ۱۲) إذا عمل فيما أخرجه قبل إخراج خمسه عملا يوجب زياده قيمته]

(مسأله ۱۲) إذا عمـل فيما أخرجه قبل إخراج خمسه عملا يوجب زياده قيمته (۱) كما إذا ضربه دراهم أو دنانير أو جعله حليا أو كان مثل الياقوت و العقيق فحكه فصا مثلا اعتبر فى إخراج خمس مادته فيقوم حينئذ سبيكه أو غير

هو المتصدى للاستخراج و الأجير بمثابه الآله له، و لذا صح إسناد الإخراج إليه حقيقه فهو المالك و عليه الخمس.

و منه تعرف الحال فى المسأله الآتيه أعنى ما لو كان المخرج عبـدا لوحـده المناط فإنه مملوك بشـخصه كما أن الأجير مملوك بعمله، و على التقديرين فالنتيجه العائده من الشخص أو العمل المملوكين مملوك لمالكهما بالتبعيه كما هو ظاهر.

(۱):- كمـا لو كانت قيمه الـذهب المسـتخرج دينارا و بعـد صـياغته و تغيير هيئته يقوم بـدينارين، فهل اللازم دفع خمس الـدينار الذى هو قيمه الماده أو الدينارين الذين هما قيمه المعدن الفعلى بمادته و هيئته؟

اختار (قـده) الأول تبعا للجواهر و غيره، فيقوم المعـدن سبيكه أو غير محكوك ثمَّ يخمس و ربما يعلل بأن مسـتحق الخمس إنما يملك خمس الماده فقط. و أما الصفه و الهيئه فهى بتمامها ملك لعاملها فلا وجه لملاحظتها فى التقويم ليلزم دفع خمسها.

و يندفع بما أوضـحناه مستقصـى فى بحث المكاسب من أن الهيئه من حيث هى لا ماليه لها و لا يقسط الثمن عليها أبدا و لا شأن لها عدا انها توجب ازدياد ماليه الماده المتلبسه بها لأوفريه رغبه العقلاء إليها

المستند فی شرح العروه الوثقی، الخمس، ص: ۶۹

....

بالإضافه إلی المجرده عنها، و لأجلها یبذل المال بإزائها أکثر مما یبذل بإزاء العاری عن تلک الصفه، من غیر أن یکون

لنفس تلك الهيئه حظ من الماليه.

و من ثمَّ لم يلتزم و لاـ ينبغى أن يلتزم احد بجواز بيع الماده دون الهيئه أو العكس أو يقال بشركه شخصين فى العين على أن تكون الماده لأحدهما و الهيئه للشريك الآخر، فيفرض الفرش المنسوج بالشكل الخاص مادته لزيد و هيئته لعمرو، أو تكون نقوش الكتاب و خطوطه لزيد، و أوراقه لعمرو، و هكذا غير الهيئه من سائر العوارض، كالالوان أو الكيفيات من البروده و الحراره و نحوهما فإن المائع البارد و إن كان فى الصيف أغلى من الماء إلا أن نفس الماده اثمن، لا أن مقدارا من الثمن يدفع بإزاء صفه البروده.

و على الجمله فلا ينبغى التأمل فى عدم مقابله الهيئه بشى ء من المال و إلا لاستحق الغاصب قيمه ما أحدثه فى العين من الهيئه و هو مقطوع الفساد، بل يجب عليه رد الماده بهيئتها الفعليه و إن أوجبت زياده الماليه.

و عليه فالتعليل بان الصفه بتمامها لعاملها فى غير محله فإنها ليست لأحد لا للعامل و لا لغيره لعدم ماليتها بوجه حسبما عرفت، فضلا عن أن تكون ملكا لأحد.

بل الوجه فيما ذكره قدس سره من دفع خمس الماده فقط من دون ملاحظه الهيئه عدم المقتضى لملاحظتها إلا إذا بنينا على تعلق الخمس بنفس العين من حيث هى بحيث تكون العين الخارجيه بخصوصياتها الشخصيه مشتركه بين المالك و مستحق الخمس على سبيل الإشاعه.

فيلزم حينئذ ملاحظه الصفات و الهيئات كالمواد لدى التقويم و تخريج الخمس.

و أما بناء على أن الخمس كالزكاه حق متعلق بماليه العين، و أما

المستند فى شرح العروه الوثقى، الخمس، ص: ٧٠

محكوك مثلا و يخرج خمسه و كذا لو اتجر به فربح قبل ان يخرج خمسه

ناویا الإخراج من مال آخر ثمَّ اداه من مال آخر (۱) و اما إذا اتجر به من غیر نیه الإخراج من غیره فالظاهر ان الربح مشترک بینه و بین أرباب الخمس.

الشخصیه فهی للمالک من غیر أن یشارکه فیها احد، فلا جرم تقوم مالیه العین فی زمان تعلق الخمس و حدوثه و یملک المستحق الخمس من هذه المالیه و من البیّن أن هذه المالیه- أی مالیه العین فی زمان التعلق- التی هی متعلق الخمس لم تزدد و لم تتغیر باحداث الهیئه من جعل السبیکه مسکوکا أو غیر المحکوک محکوکا.

نعم لو فرضنا الزیاده فی تلک المالیه من أجل ترقی القیمه السوقیه وجب ملاحظتها، إذ اللازم الخروج عن عهده الخمس من تلک المالیه المتوقف فعلا علی ملاحظه القیمه الفعلیه بعد أن لم یؤد الخمس فی وقته کما هو المفروض. و أما الزیاده الناشئه من قبل عمل المالک و احداثه الصفه فلا مقتضی لملاحظتها فی مقام التقویم بوجه حسبما عرفت.

و حیث ستعرف فی محله إنشاء اللّه تعالی ان المبنی الأول هو الأصح فالأقوی لزوم إخراج خمس المجموع.

(۱):- فصل (قدس سره) بین نیه الإخراج من مال آخر المتعقبه بالأداء و بین عدم النیه فیکون الربح کله له علی الأول و مشترکا بینه و بین أرباب الخمس علی الثانی. (و لکنه) غیر ظاهر إذ لا أثر للنیه بمجردها فی ذلک و لا للأداء الخارجی لعدم الدلیل علی شی ء من ذلک بوجه، بل لا دلیل علی نقل الخمس من العین إلی الذمه بمجرد النیه بعد أن لم تکن ولایه للمالک علی ذلک.

المستند فی شرح العروه الوثقی، الخمس، ص: ۷۱

[(مسأله ۱۳) إذا شک فی بلوغ النصاب و عدمه]

(مسأله ۱۳) إذا شک فی بلوغ النصاب و عدمه فالأحوط الاختبار (۱)

و

الصحيح فی المقام أن يقال إذا بنينا على صحه الشراء ممن لم يخمس العين استنادا إلى نصوص التحليل و شمولها للمقام- كما هو الأظهر على ما سيجی ء فی محله ان شاء اللّه- فلا إشكال فی صحه البيع حينئذ غايته ان الخمس ينتقل من المثمن الى الثمن، و لأجله يشترک الربح بتمامه بين المالک و أرباب الخمس. و إن بنينا على عدم الصحه لقصور تلک النصوص عن الشمول للمقام فلا محاله يكون البيع بالإضافه إلى خمس المبيع فضوليا لعدم صدوره لا بإذن من المالک و لا وليه، و حينئذ فلو أدى المالک الخمس من مال آخر فبطبيعه الحال يملک وقتئذ ذاک الخمس المبيع فضوليا، و بذلک يندرج المقام فی كبرى من باع ثمَّ ملک كما تقدم نظير ذلک فی بيع العين الزكويه ثمَّ أداء الزكاه من مال آخر.

فان قلنا بصحته كما هو الأصح كان الربح بتمامه للمالک، و إلا توقفت الصحه على اجازه الحاكم الشرعی الذی هو ولی الخمس، فإن أجاز صح و كان الربح مشتركا و إلا بطل البيع فی مقدار الخمس فيسترد حينئذ ماليه هذا المقدار التی هی متعلق الخمس، و يراعی فی هذا الاسترداد الغبطه و المصلحه، و ربما تقتضی المصلحه استرداد نفس العين لكونها فی معرض ارتقاء القيمه السوقيه.

(١):- لوجوه مذكوره فی محلها بالإضافه إلى المقام و أمثاله مما يكون عدم الاختبار و الرجوع إلى الأصل مظنه الوقوع فی مخالفه الواقع كالشک فی الاستطاعه، و فی البلوغ حد النصاب فی زكاه المال و فی الخمس و أمثالها.

المستند فی شرح العروه الوثقی، الخمس، ص: ٧٢

....

منها اهتمام الشارع بإدراک الواقع فی هذه الموارد بمثابه لا يرضى بالوقوع فی خلاف الواقع حتى فی صوره

الشک و الجهل.

و منها العلم الإجمالی بالوقوع فی مخالفه الواقع کثیرا أو و لو فی الجمله، المانع عن الرجوع إلی الأصل.

و منها غیر ذلک مما هو مذکور فی محله.

و لکن العلم الإجمالی بأن جمله من الشاکین یقعون فی مخالفه الواقع لا اثر له بالإضافه إلی نفس الشاک، و لا یمنع عن رجوعه إلی الأصل کما هو الحال فی غیر هذا المقام من سائر الموارد التی یرجع فیها إلی الأصل من أصاله الطهاره و الحل و نحوها. فانا نعلم إجمالا بالضروره بأن جمله من المتمسکین بالأصل یقعون فی خلاف الواقع جزما.

نعم لو علم الشاک بنفسه إجمالا بمخالفه الأصل الذی یجر به فعلا أو بعدا لدی الشک فی بلوغ المعدن النصاب منع ذلک عن الرجوع إلی الأصل إذ لا- فرق فی تنجیزه بین الدفعی و التدریجی، و أما لو علم غیره أو علم هو بمخالفه أصله أو أصل غیره للواقع فلا اثر له فی المنع عن الرجوع إلی الأصل کما هو ظاهر جدا.

و أما الاهتمام المزبور فلو ثبت و تحقق فما أحسنه وجها للمنع، و لکن کیف و انی لنا إحراز ذلک، و عهدته علی مدعیه. إذا فلا مانع من الرجوع إلی أصاله عدم بلوغ النصاب أما بالعدم النعتی، کما فی استخراج الملح تدریجا حیث یقطع بأن الإخراج فی الوجبه السابقه لم یبلغ النصاب و الان کما کان، أو الأزلی کما فی استخراج الذهب مثلا- لو شک فی الوجبه الأولی بلوغ النصاب، فان المرجع حینئذ أصاله عدم البلوغ ازلا، و بنحو السالبه بانتفاء الموضوع فلاحظ.

المستند فی شرح العروه الوثقی، الخمس، ص: ۷۳

[الثالث الکنز]

اشاره

الثالث الکنز (۱)

---

(۱):- بلا خلاف و لا اشکال بل إجماعا کما عن غیر واحد،

و تشهد له جمله من الاخبار التی منها صحیحه الحلبی أنه سأل أبا عبد اللّه علیه السلام عن الکنز کم فیه؟ فقال: الخمس «۱».

و صحیح ابن أبی عمیر عن غیر واحد عن أبی عبد اللّه (ع) قال:

(الخمس علی خمسه أشیاء علی الکنوز و المعادن. إلخ) «۲».

فإن أحمد بن زیاد بن جعفر الهمدانی هو شیخ الصدوق و قد وثقه صریحا فقال: ثقه فاضل دیّن و إن لم یتعرض له فی کتب الرجال و ما فی الوسائل من ضبط (عن جعفر) غلط إما فی هذه النسخه أو من صاحب الوسائل لو کان جمیع نسخ الوسائل کذلک و الصواب (ابن جعفر) کما أثبتناه «۳» فان جعفر جد احمد لا انه رأو آخر.

و بالجمله لا ینبغی التأمل فی صحه الروایه.

و ما رواه الصدوق بإسناده عن عمار بن مروان قال: سمعت أبا عبد اللّه (ع) یقول فیما یخرج من المعادن و البحر و الغنیمه و الحلال المختلط بالحرام إذا لم یعرف صاحبه و الکنوز الخمس «۴». و هذه واضحه الدلاله.

و أما السند فعمار بن مروان مشترک بین الشکری الثقه الذی هو معروف و له کتاب، و الراوی عنه محمد بن سنان غالبا، و الحسن بن محبوب

---

(۱) الوسائل باب ۵ من أبواب ما یجب فیه الخمس الحدیث. ۱.

(۲) الوسائل باب ۳ من أبواب ما یجب فیه الخمس الحدیث: ۷.

(۳) و أثبته فی الخصال أیضا ص ۱۳۷ طبع المکتبه العلمیه.

(۴) الوسائل باب ۳ من أبواب ما یجب فیه الخمس الحدیث: ۶.

....

أحیانا و بین الکلبی الذی هو مجهول، کما أنه غیر معروف و یروی عنه الحسن بن محبوب بواسطه أبی أیوب، و ما فی

جامع الرواه من ضبط (كلینی) بدل (كلبی) خطأ، و الصواب ما ذكرناه.

و قد حاول الأردبیلی إرجاع الثانی إلی الأول و لا وجه له بعد الامتیاز من حیث الراوی و الكتاب و الشهره، فهما شخصان و الرجل مردد بین الثقه و غیره.

إلاـ أنه لا ینبغی التأمل فی أن المراد هو الأول لانصراف اللفظ عند الإطلاق إلی ما هو الأشهر الأعرف الذی له أصل أو كتاب دون الشاذ غیر المعروف و لا سیما و ان الراوی عنه هو الحسن بن محبوب بلا واسطه، مع أنه لا یروی عن الكلبی إلا بواسطه أبی أیوب كما سمعت.

و علیه فالأظهر أن الروایه صحیحه السند و إن ناقشنا فیها فی المعجم فلاحظ.

و صحیح زراره عن أبی جعفر (ع) قال: سألته عن المعادن ما فیها؟ فقال: كل ما كان ركازا ففیه الخمس «۱». فإن السؤال و إن كان عن المعادن إلاـ أن الحكم فی الجواب معلق علی عنوان عام و هو الركاز الشامل للمعادن و غیرها من الكنز و نحوه فإنه بمعنی الشی ء الثابت المرتكز فیعم الكل، بل قد یقال باختصاص الركاز علی بعض تفاسیره بالكنز.

و كیفما كان فوجوب الخمس فی الكنوز مسلم نصا و فتوی و لا ستره علیه.

و إنما الكلام یقع فی جهات: نتعرض إلیها حسب تعرض الماتن قدس سره.

---

(۱) الوسائل باب ۳ من أبواب ما یجب فیه الخمس الحدیث: ۳.

المستند فی شرح العروه الوثقی، الخمس، ص: ۷۵

و هو المال المذخور (۱)

---

(۱) الجهه الأولی:- هل یعتبر القصد فی صدق الكنز بان یكون المال الذی عثر علیه مما كنزه إنسان بقصد الادخار لیوم فاقته، أو یتناول المفهوم كل مال مستتر فی الأرض و لو لا عن قصد أو بقصد غیر

الادخار من حفظه موقتا و نحو ذلک.

المشهور هو الثانی، و لکن الشهید الثانی فی المسالک و الروضه اختار الأول، فخص الکنز بما إذا کان الادخار مقصودا للمالک و إلا فهو فی حکم اللقطه، بل ربما ینسب هذا القول إلی کل من فسر الکنز بالمال المذخور تحت الأرض، بدعوی أن القصد و الإراده مشروب فی مفهوم الادخار بحکم التبادر و الانسباق.

و کیفما کان فما علیه المشهور هو الصحیح، إذ التقیید بالقصد لم نتحققه فی مفهوم الکنز لا عرفا و لا لغه، بل لا یکاد یتأمل العرف فی إطلاق الکنز علی المال الذی عثر علیه فی جوف الأرض و إن لم یحرز قصد المالک لعدم القرینه علی ذلک من کونه فی وعاء و نحوه، بل حتی مع إحراز عدم القصد، و ان استتار المال کان بسبب الضیاع و نحوه کما یکشف عنه بوضوح الکنز المستخرج من المدن التی أنزل اللّه تعالی علیها العذاب و جعل عالیها سافلها و سافلها عالیها، فان الادخار غیر مقصود حینئذ بالضروره مع إطلاق اسم الکنز علیه قطعا.

و لو تنازلنا و شککنا فی تناول المفهوم لغیر المقصود، أو أحرزنا العدم فإنما نسلمه فی لفظ الکنز، و أما الرکاز المجعول بعنوانه موضوعا للحکم فی صحیحه زراره المتقدمه فلا ینبغی التأمل فی شموله لغیر المقصود ضروره أن من ابرز مصادیقه المعدن و لا قصد فی مورده کما هو واضح.

المستند فی شرح العروه الوثقی، الخمس، ص: ۷۶

فی الأرض أو الجبل أو الجدار أو الشجر و المدار الصدق العرفی (۱) سواء کان من الذهب أو الفضه المسکوکین أو غیر المسکوکین أو غیرهما من الجواهر (۲)

---

(۱) الجهه الثانیه:- هل یختص الکنز بالمال المذخور تحت الأرض أو یشمل

المستور فوقها من جبل أو شجر أو جدار و نحوها؟؟؟

ظاهر التقييد بالأرض فى كلمات جمله من الفقهاء و اللغويين هو الأول بل قد صرح كاشف الغطاء- كما فى الجواهر- بعدم الخمس فى المدفون فى غير الأرض.

و لكنه غير واضح لشمول المفهوم عرفا و لغه لكل ما كان مستورا عن الانظار، على نحو لا يمكن الوصول إليه عاده سواء أ كان مدفونا فى الأرض أم الجبل أم بطن الشجر دون ورقه أم فى بناء من جدران أو حيطان و نحوها مما يكون مخفيا و يتعذر العثور عليه غالبا و يكون محفوظا دائما لا تناله الأيدى بحسب الجرى العادى.

نعم المخفى فى مكان معين للحفظ الموقت كالصندوق أو وراء الكتب أو السرداب، أو تحت خشب، أو حطب، أو خلال أوراق الشجر و نحو ذلك مما يكون معرضا للعثور عليه و لو بعد حين لا يصدق عليه الكنز و لا الركاز بحسب الصدق العرفى فلا تشمله الأدله بل هى فى حكم اللقطه.

و أما ما عدا ذلك فيتناوله اللفظ و تشمله الإطلاقات و لا خصوصيه للمكان كما مال إليه فى الجواهر، بل لا ينبغى التأمل فى ذلك، و العبره بالصدق العرفى حسبما عرفت.

(۲) الجهه الثالثه:- فى الجنس المخرج.

المستند فى شرح العروه الوثقى، الخمس، ص: ۷۷

....

لا ينبغى التأمل فى صدق الكنز على كل مال مذخور فى الأرض سواء أ كان من الذهب و الفضه أم غيرهما من الجواهر و الأحجار الكريمه و نحوها من النفائس الثمينه، بل هو الظاهر من كل من فسره بالمال المذخور لصدق المال على جميع تلك الأجناس بمناط واحد. فما يظهر من بعض من التخصيص بالأولين بل ربما ينسب إلى ظاهر الأكثر لا يمكن المساعده عليه

بوجه، بل المستفاد من كلمات غير واحد من الفقهاء و اللغويين المطابق للمرتكز العرفى هو الأول حسبما عرفت.

نعم الظاهر اختصاص الخمس بعنوان الكنز بصنف خاص منه، أعنى الذهب و الفضه المسكوكين المعبر عنهما بالنقدين، فلا خمس فى غيرهما بهذا العنوان و إن ثبت بعنوان مطلق الفائده و ذلك من أجل النص الخاص و هى صحيحه البزنطى الظاهره فى الاختصاص، و بها ترفع اليد عن الإطلاق الوارد فى سائر الأدله التى منها صحيحه زراره المتضمنه للركاز عملا بصناعه الإطلاق و التقييد.

روى الصدوق فى الصحيح عن البزنطى عن أبى الحسن الرضا (ع) قال: سألته عما يجب فيه الخمس من الكنز؟ فقال: ما يجب الزكاه فى مثله ففيه الخمس «۱».

فإن السؤال بقوله (عما. إلخ) ظاهر فى السؤال عن الجنس و الماهيه، لا عن المقدار و الكميه. و عليه فالمماثله ظاهره فى التماثل من حيث الجنس الذى هو المسئول عنه لا فى شى ء آخر فإنه خلاف المنسبق أو المنصرف من إطلاق المماثله كما لا يخفى. و بما أن الجنس المستخرج من الكنز الذى يكون فى الجنس المتسانخ و المماثل له الزكاه منحصر

---

(۱) الوسائل باب ۵ من أبواب ما يجب فيه الخمس الحديث: ۲.

....

فى النقدين فطبعا يختص الخمس أيضا بهما.

هذا و لكن صاحب الرياض أسند إلى الأصحاب انهم فهموا منها المماثله فى المقدار و الماليه نظير صحيحته الأخرى الوارده فى المعدن، قال: سألت أبا الحسن عليه السلام عما اخرج المعدن من قليل أو كثير هل فيه شى ء؟ قال: ليس فيه شى ء حتى يبلغ ما يكون فى مثله الزكاه عشرين دينارا «۱». فان الجواب فيهما واحد، و هو اعتبار النصاب المقدر بعشرين

دینارا فی تلک الصحیحه. و أما فی هذه فحیث لم یقدر فتحمل علی أنه إن کان ذهبا فعشرون دینارا، و إن کان فضه فمائتا درهم، و إن کان غیرهما فأقل النصب الزکویه.

و لکنه کما تری فإن الصحیحه الأولی ظاهره فی السؤال عن الجنس کما عرفت، فلا وجه للحمل علی الکم، و أما الثانیه فهی بالعکس من ذلک لمکان التعبیر بقوله: من قلیل أو کثیر، و قوله حتی یبلغ فان ذلک یجعلها کالصریح فی تعلق السؤال بالکم و المقدار، فبین السؤالین بون بعید، و لا وجه لقیاس أحدهما بالآخر کما هو ظاهر جدا.

أضف إلی ذلک ان هذه الصحیحه- الوارده فی المعدن- لو حملت علی الجنس لیراد به الذهب و الفضه الذین یکون فی مثلهما الزکاه یلزم منه الحمل علی الفرد النادر جدا، ضروره أن التصدی لاستخراج غیرهما من سائر المعادن کالملح و الأحجار الکریمه و نحوها یمکن من شخص واحد. و أما استخراج الذهب و الفضه من معدنهما فهو صعب مستعصب لا یمکن عاده أن یقوم به إلا جماعه کثیرون مجهزون بآلات الاستخراج، و فی الأغلب یکون المتصدی لها أعضاء الدول و الحکومات

---

(۱) الوسائل باب ۴ من أبواب ما یجب فیه الخمس حدیث: ۱.

و سواء کان فی بلاد الکفار الحربیین أو غیرهم أو فی بلاد الإسلام (۱) فی الأرض الموات أو الأرض الخربه التی لم یکن لها مالک أو فی أرض مملوکه له بالإحیاء أو بالابتیاع مع العلم بعدم کونه ملکا للبائعین و سواء کان علیه أثر الإسلام أم لا ففی جمیع هذه یکون ملکا لواجده و علیه الخمس

دون آحاد الناس العادیین.

فهی إذا محموله علی الکم و

المقدار و ناظره إلى النصاب حسبما عرفت بخلاف الأولى فإنها ظاهره فی السؤال عن جنس المستخرج و ماهیته لا مقداره و کمیته، فان حمل المماثله علی التقدیر فی المالیه بعید عن سیاقها غایته کما عرفت.

فتحصل أن الأظهر اختصاص الخمس من الکنوز بما کان الخارج من النقدین الذین فیهما الزکاه دون غیرهما من الذهب و الفضه غیر المسکوکین فضلا عن غیر الذهب و الفضه.

(۱) الجهه الرابعه:- فی المکان الذی یوجد فیه الکنز، لا اشکال کما لا خلاف فی أن الکنز إذا وجد فی دار الحرب أو فی دار الإسلام و لم یکن علیه أثر الإسلام بأن لم تکن السکه إسلامیه مثلا فهو ملک لواجده و علیه خمسه، و قد ادعی علیه الإجماع فی کلمات غیر واحد.

و انما الکلام فیما إذا وجد فی دار الإسلام و کان علیه أثر الإسلام کما لو کانت سکه عباسیه أو امویه و نحوهما، فهل یجری علیه حکم الکنز من التملک و التخمیس أو حکم اللقطه لیحتاج إلی التعریف؟

و محل الکلام ما إذا وجد فی الأماکن العامه کالمباحات الأصلیه أو ما هو ملک للإمام کالأنفال، أو للمسلمین کالأراضی المفتوحه عنوه

المستند فی شرح العروه الوثقی، الخمس، ص: ۸۰

....

خویی، سید ابو القاسم موسوی، المستند فی شرح العروه الوثقی، ۴ جلد، ه ق

المستند فی شرح العروه الوثقی؛ الخمس، ص: ۸۰

- و قد تقدم سابقا أن ملکیه المسلمین لها لا تستلزم ملکیه ما فی أجوافها من الکنوز و المعادن- و نحو ذلک من الآجام و بطون الأودیه و غیرها مما لم یکن ملکا شخصیا لأحد.

فقد ذهب جماعه منهم المحقق فی الشرائع و غیره و العلامه إلی أنه داخل فی عنوان اللقطه.

و ذهب جماعه

آخرون و منهم صاحب المدارک إلی أنه داخل فی عنوان الکنز و یجری علیه حکمه.

و استدل القائلون بأنه من اللقطه: تاره بأصاله عدم جواز تملکه من غیر تعریف حیث ان الملکیه أمر حادث یحتاج ثبوته إلی الدلیل و مقتضی الأصل عدمه.

و اخری بأن کونه فی دار الإسلام اماره کونه لمحترم المال من مسلم أو ذمی، حیث ان من فی هذه الدار محکوم بحقن الدم و المال. فما لم یثبت انه فی للمسلمین لا یجوز تملکه بل یجب الفحص عن مالکه.

و ثالثه: بموثقه محمد بن قیس عن أبی جعفر (ع) قال: قضی علی (ع) فی رجل وجد ورقا فی خربه أن یعرفها فان وجد من یعرفها و إلا تمتع بها «۱»، حیث دلت علی عدم جواز استملاک الورق قبل تعریفها و قد حملوها علی الکنز باعتبار ان الورق الموجود فی الخربه إذا لم یکن کنزا مذخورا تحت الأرض لا معرف له لیعرف إذ لا علامه له حینئذ فإنه سکه من درهم أو دینار کغیره من المسکوکات فکیف یمکن تعریفه و مع التنزل فلا أقل من الإطلاق أی سواء کان الورق علی وجه

---

(۱) الوسائل باب ۵ من أبواب اللقطه الحدیث ۵.

المستند فی شرح العروه الوثقی، الخمس، ص: ۸۱

....

الخربه أم کنزا مذخورا تحت الأرض. و علی أی حال فلا یجوز استملاک ما وجد فی دار الإسلام و علیه أثر الإسلام من غیر تعریف.

هذا و قد أورد غیر واحد علی الأصل المزبور بأن مقتضاه جواز التملک لا عدمه، إذ المحترم إنما هو مال المسلم و من فی حکمه کالذمی و غیره لا احترام له، فمع الشک فی أنه لمسلم أو لغیره کان مقتضی الأصل عدم وضع المسلم

يده على هذا المال فيجوز استملاكه بعد إحراز عدم احترامه بمقتضى هذا الأصل. و مجرد كونه فى بلاد الإسلام لا يكون اماره على أنه لمسلم. نعم غايته الظن و هو لا يغنى عن الحق، فلا يمنع عن إجراء الأصل المذكور.

و أورد على هذا الإيراد أيضا بأن مقتضى الأصل عدم جواز التصرف فى مال أى أحد ما لم يثبت جوازه، فإن أخذ المال ظلم و تعد و هو قبيح، إلا ما ثبت بدليل مثل مال الكافر الحربى و ليس ذلك منوطا بالإسلام، بل الكفر مانع لا ان الإسلام شرط، فاذا شككنا فى مال انه لمسلم أو الحربى كان مقتضى الأصل عدم جواز التصرف فيه لا ان مقتضى الأصل جوازه إلا إذا ثبت انه لمسلم بل الأمر بالعكس، فلا يجوز التصرف إلا إذا ثبت أنه لحربى أو بوجه آخر كحق الماره و نحو ذلك.

و الحاصل ان أصاله الاحترام من غير إناطه بالإسلام هى المعول

المستند فى شرح العروه الوثقى، الخمس، ص: ٨٢

....

عليها فى كافه الأموال بالسيره العقلائيه و حكومه العقل القاضى بقبح الظلم كما عرفت، إلا إذا ثبت إلغاؤه و الاذن فى التصرف فيه بدليل خاص كما ثبت فى الكافر الحربى بإذن من مالك الملوك الموجب لخروج ذلك عن عنوان الظلم. و قد ورد هذا المضمون فى التوقيع الشريف و انه لا يجوز التصرف فى مال أحد إلا بإذنه، و إن كان سنده ضعيفا إلا انه مؤيد للمطلوب. و هذا الإيراد وجيه جدا.

و من هنا لا ينبغى الشك من احد حتى من صاحب المدارك فى أنا إذا وجدنا شخصا مجهول الحال فى باديه و شككنا فى انه مسلم أو كافر حربى لا يجوز لنا أخذ ماله

بأصاله عدم إسلامه، أو لو رأيناه قد وضع ماله فى مكان معين أو ادخره فيه فإنه لا يسوغ لنا استملاكه بإجراء الأصل المزبور بالضروره.

و على الجمله فجواز التصرف فى الأموال يتوقف على إحراز الجواز اما بإذن من المالك أو من مالك الملوك. فأصاله عدم وضع المسلم يده على هذا المال لا أساس لها بتاتا و لا يترتب عليها أى اثر حسبما عرفت. بل لا بد من الفحص و التعريف، و لا يجرى حكم الكنز.

و أما الموثقه فقد أجيب عنها بعدم وضوح ورودها فى الكنز بل الظاهر انها وارده فى اللقطه غير الصادقه على الكنز بالضروره، إذ اللقطه هى المال الضائع فلا ينطبق على الكنز الذى هو المال المدخر فى مكان معين، و إن ذكر فى كلام العلامه و غيره انه لقطه.

و هذا الجواب أيضا يمكن منعه بما عرفت من أن الورق الموجود فى الخربه بمناسبه الحكم و الموضوع لا بد و ان يراد بها الكنز لعدم إمكان التعريف لو لم يكن كنزا لتوقفه على علامه و لم يفرض وجودها فى

المستند فى شرح العروه الوثقى، الخمس، ص: ٨٣

....

الروايه بل ان المنسبق إلى الذهن من مثل قولنا وجدت فى خربه ورقا هو الكنز و لا أقل من الشمول له بالإطلاق فحملها على اللقطه بعيد كما لا يخفى.

فهذه الموثقه تدلنا أيضا على أن هذا المال حكمه حكم اللقطه و لا بد من الفحص و لا يجرى عليه حكم الكنز.

هذا و مع ذلك كله فالظاهر أن ما ذكره صاحب المدارك و لعله المشهور بين المتأخرين من وجوب الخمس و اجراء حكم الكنز عليه لا اللقطه و لا مجهول المالك هو الصحيح.

و الوجه فيه اما مع قطع النظر

عن النص و هى الموثقه، فهو انه إن كانت قرينه على أنه لمحترم المال من مسلم أو ذمى أو احتملنا ذلك فمقتضى الأصل عدم جواز التصرف فيه كما ذكروه.

و اما إذا علمنا أنه ادخره إنسان منذ عهد قديم و فى الأزمنه السابقه البالغه مئات السنين كما هو الغالب فى الكنوز حيث لا يحتمل عاده حياه مدخرها بل قد مات جزما مسلما كان أم كافرا و قد خرج الكنز عن ملكه قطعا.

فحينئذ إن علمنا بان له وارثا محترم المال من مسلم أو ذمى قد انتقل الملك اليه نسلا بعد نسل إلى زماننا هذا و إن لم يعرف المالك الفعلى بشخصه كان مقتضى للقاعده حينئذ لزوم الفحص عنه، فإنه و إن لم يدخل فى عنوان اللقطه إلا أنه من مجهول المالك فلا يمكن تملكه و إخراج خمسه.

و أما إذا لم يحرز ذلك كما هو الغالب حيث لم يعلم ثبوت الوارث بالفعل إما لعدم ثبوته من أصله أو كان و قد انقرض فمقتضى القاعده

المستند فى شرح العروه الوثقى، الخمس، ص: ۸۴

....

حينئذ الانتقال إلى الامام لأصاله عدم وجود وارث محترم، فيدخل فى موضوع من مات و لم يكن له وارث المحكوم بالدخول فى ملك الامام.

فالكنز فى المقام حيث أصبح بلا مالك بمقتضى أصاله عدم الوارث فهو يتبع الأرض المدفون فيها فى ء للإمام و قد اباحه عليه السلام للمسلمين كما هو الشأن فى كل ارض لا رب لها فيملكه الواجد و عليه خمسه.

و نظير ذلك ما نجده من اجزاء العمارات السابقه و الأبنيه العتيقه الخربه البائد أهلها من خشب أو طابوق أو آجر و نحو ذلك، كما نشاهدها الآن فى الكوفه و غيرها مما كان ملكا لبنى العباس

أو بنى أميه أو لكـافر محترم المال فان مقتضـى الأصل جواز اسـتملاكها و التصـرف فيها لكونها من المباحات المنتقله إلى الامام (ع) التى أباحها لشيعته.

فاذا كان الكنز من هذا القبيل جاز تملكه و وجب خمسه حسبما عرفت.

و أمـا بـالنظر إلى النص فـالموثقه و إن كـانت ظاهره فيما ذكروه بقرينه الفحص و التعريف إلا انه لا بـد من حملها على خربه لها مالك موجود بالفعل لم يعرض عنها فيجب الفحص و التعريف لكونه من مجهول المالك دون الخربه التى أعرض عنها مالكها، فان المال حينئذ لواجده بلا تعريف و عليه خمسه.

و القرينه على هـذا الحمل صـحيحه محمد بن مسـلم المشـتمله على عين السؤال المذكور فى الموثقه. قال: سألته عن الدار يوجد فيها الورق فقال: ان كانت معموره فيها أهلها فهى لهم، و ان كانت خربه قـد جلى عنها أهلها فالذى وجد المال أحق به «۱» فهذه الصحيحه تقيد الموثقه و تدل على اختصاص التعريف بغير فرض الجلاء، و أما مع

---

(۱) الوسائل باب: ۵ من أبواب اللقطه الحديث: ۱.

....

الجلاء و الاعراض فالورق لو أجـده من غير تعريف فلا يدخل فى اللقطه و لا فى مجهول المالك، بل يدخل فى الكنز فيملك و يخمس، كما لعله المشهور بين المتأخرين.

و ملخص الكلام ان مقتضـى الأصل و ان كان هو عدم جواز التصـرف فى ملك الغير من غير اذن من المالك أو من الشارع، إلا ان محـل الكلاـم هو الكنز الـذى لم يعرف له مالـك موجود بالفعل لموت المـدخر و عـدم العلم بوجود الوارث، فيكون المرجع حينئذ أصاله عدم الوارث المحقق لكونه من الأنفال و ملكا للإمام بتبع الأرض و قد

اباحه علیه السلام لشیعته فیکون ملکا لواجده و علیه خمسه، فلا یجری علیه حکم اللقطه أو مجهول المالک هذا.

مضافا إلی صحیحه محمد بن مسلم الصریحه فی ذلک حسبما عرفت و لو لا ما ذکرناه- من الأصل و الصحیحه- لأمکن المناقشه فی القسم السابق أیضا إذ لم یکن حینئذ فرق بین هذا القسم اعنی ما وجد فی دار الإسلام و علیه أثر الإسلام، و بین القسم السابق، ای ما لم یکن علیه أثر الإسلام، فلم یجز استملاکه أیضا و لزم اجراء حکم اللقطه علیه ضروره ان مجرد عدم الاشتمال علی اثر الإسلام لا یکشف عن عدم کونه ملکا للمسلم لجواز استملاک المسلم سکه غیر إسلامیه فإن بین الأمرین عموما من وجه فکما أن السکه الإسلامیه یمکن ان تکون لغیر المسلم فکذا المسلم یمکن ان یملک سکه غیر إسلامیه فلم تصح التفرقه بین القسمین مع انهم ادعوا الإجماع علی جواز الاستملاک فی القسم السابق حسبما عرفت هذا و یمکن ان یستدل للمطلوب بالإطلاق فی بعض نصوص الخمس فی الکنز فان الموضوع فی بعضها و ان کان هو الکنز المملوک لواجده

المستند فی شرح العروه الوثقی، الخمس، ص: ۸۶

....

من غیر نظر إلی حصول الملک و عدمه فلم تکن إلا فی مقام بیان وجوب الخمس بعد الفراغ عن کون الکنز مملوکا علی الوجه المقرر شرعا کصحیح الحلبی أنه سأل أبا عبد اللّه علیه السلام عن الکنز کم فیه؟

فقال: الخمس «۱».

إلا ان بعضها الآخر کما یدل علی وجوب الخمس یدل علی ملکیته لواجده کصحیحه عمار بن مروان- و هو الیشکری الثقه- قال:

سمعت أبا عبد اللّه (ع) یقول: فیما یخرج من المعادن و البحر و الغنیمه و الحلال المختلط بالحرام

إذا لم يعرف صاحبه و الكنوز الخمس «٢».

فـان المسـتفاد من مثـل ذلـک بحسب الفهم العرفی ان واجـد الکنز یملـک الأـربعه أخمـاس البـاقیه بعـد إخراج الخمس کواجد المعدن و الغوص و الغنیمه و نحوها. و مقتضـی الإطلاق عدم الفرق فی حصول الملک بین ما کان علیه أثر الإسلام و ما لم یکن من غیر توقف علی التعریف.

و نحوهـا صـحیحه ابـن أبی عمیر عـن غیر واحـد عـن أبی عبـد اللّه علیه السـلام قـال: الخمس علی خمسه أشـیاء علی الکنـوز و المعادن.

إلخ «٣» بالتقریب المتقدم.

و هـذه الروایه معتبره فـإن أحمـد بن زیـاد بن جعفر الهمـدانی و ان لم یوثق فی کتب الرجـال إلاـ انه شـیخ الصـدوق و قـد وثقه صریحا، و ما فی الوسائل من ضبط (عن جعفر) بدل (بن جعفر) غلط و الصحیح ما أثبتناه.

---

(١) الوسائل باب: ۵ من أبواب ما یجب فیه الخمس الحدیث: ١.

(٢) الوسائل باب: ٣ من أبواب ما یجب فیه الخمس الحدیث: ۶.

(٣) الوسائل باب: ٣ من أبواب ما یجب فیه الخمس الحدیث: ٧.

المستند فی شرح العروه الوثقی، الخمس، ص: ٨٧

و لو کـان فی أرض مبتـاعه مع احتمـال کونه لأحـد البـائعین عرفه المالـک قبله فـان لم یعرفه فالمالـک قبله (١) و هکـذا فان لم یعرفوه فهو للواجد و علیه الخمس

و المتحصل من جمیع ما قدمناه ان الأقوی ان الکنز مطلقا ملک لواجده سواء أ کان علیه أثر الإسلام و کان فی بلد الإسلام أم لا، کما لعله المشهور بین المتأخرین حسبما مر.

(١):- و فی حکم البیع مـا لو انتقـل بناقل آخر من هبه أو إرث و نحو ذلک، فقـد ذکر المشـهور أنه یرجع إلی من انتقل عنه فان عرفه فهو و إلا

رجع إلى المالك قبله و هكذا، فإن يئس يعامل معامله مجهول المالك فيتصدق على الفقراء، و لا يدخل فى عنوان الكنز فان له مالكا محترما و ان كان مجهولا و لأجله يجب التصدق.

و استدلوا عليه بقاعده اليد بتقريب ان اليد التى كانت على هذا المال اماره الملك و من ثمَّ وجب الرجوع على ذى اليد فان عرفه و إلا سقطت يده عن الحجيه باعترافه ان المال ليس له و تحيى عندئذ اليد السابقه إذ هى انما سقطت عن الأماريه لمكان اليد التى بعدها فاذا سقطت اللاحقه سلمت السابقه.

و هذا الوجه كما ترى بل لعله واضح الفساد ضروره ان اليد أماره الملكيه من غير توقف على التعريف و السؤال، فلو كانت اليد حجه فى المقام فاللازم الدفع إلى ذى اليد من غير اناطه على التعريف، اللهم إلا ان يعترف هو بالخلاف و ينفيه عن نفسه، و إلا فما دام لم ينفه كان له من غير حاجه إلى الفحص و التحقيق، و لذا لو كان ميتا يدفع إلى وارثه، أو مجنونا يدفع إلى وليه من غير سؤال و استعلام، فلا يمكن

المستند فى شرح العروه الوثقى، الخمس، ص: ٨٨

....

التمسک بقاعده اليد لإثبات التعريف.

و من هنا ذكر جماعه أنه يعطى لمن انتقل عنه من غير سؤال و تعريف استنادا إلى قاعده اليد و أنه تشير إليها صحيحه ابن مسلم المتقدمه عن الدار يوجد فيها الورق، فقال: ان كانت معموره فيها أهلها فهى لهم. إلخ، و مثلها صحيحته الأخرى «١».

لكن مورد الصحيحتين اليد الفعليه و أجنبى عن اليد الزائله بالانتقال عنها ببيع و نحوه التى هى محل الكلام. فلا موقع للاستدلال بهما.

و أما قاعده اليد فهى أيضا لا

مجال للاستدلال بها فی المقام، ضروره ان المتصف بالحجیه و ما هو أماره الملکیه انما هو الید الفعلیه فتکون الید القائمه علی الأرض یدا علی ما فیها من الکنز بالتبع، و أما الید السابقه الزائله فعلا بالتملیک إلی شخص آخر فلا أماریه لها بوجه، بل لعل العاده قاضیه بالقطع بجهاله ذی الید عما فی الأرض من الکنز، و إلا فکیف یمکن المشتری منه و لم یستخرجه لنفسه.

و ملخص الکلام أنه لا یمکن المساعده علی ما ذکروه من الدفع إلی المالک قبله فان عرفه و إلا فالمالک قبله و هکذا استنادا إلی قاعده الید.

أما أولا فلأن القاعده لو تمت فهی حجه مطلقا بلا توقف علی الدعوی من ذی الید بل هی حجه حتی مع الشک و جهل ذی الید بالملکیه و لأجله یدفع إلی وارثه لو کان میتا، فما هی الحاجه إذا إلی التعریف للمالک السابق و صدور الدعوی منه بل لا بد و ان یدفع الیه ابتداء.

و ثانیا ان حجیه الید- سواء أ کان المستند فیها السیره العقلائیه-

---

(۱) الوسائل باب ۵ من أبواب اللقطه الحدیث: ۱- ۲.

و هی العمده- أم بعض النصوص مثل ما دل علی جواز الشهاده استنادا إلی الید- خاصه بالید الفعلیه فهی الکاشفه عن الملکیه، و أما الزائله فهی ساقطه عن درجه الاعتبار و لا أماریه لها بوجه لخروجها عن مورد السیره و الاخبار بالضروره، و قد یکشف عنه ذیل صحیحتی ابن مسلم المتقدمتین قال علیه السلام فیهما: «و ان کانت خربه قد جلی عنها أهلها فالذی وجد المال أحق به. إلخ) «۱» حیث دلت علی سقوط الید عن الملکیه بالجلاء و الاعراض، و

لأجله كان الواجد أحق به، فاذا سقطت بالاعراض فسقوطها بالانتقال ببائع و نحوه الذى هو محل الكلام بطريق اولى كما لا يخفى.

و عليه فمقتضى القاعده عدم الفرق بين المالك السابق و غيره، بل حكم الكنز فى الأرض المبتاعه حكمه فى أرض الموات فى أنه ان احتمل ان له مالكا محترما موجودا بالفعل كان من مجهول المالك و وجب التعريف فيراجع المالك السابق كما يراجع غيره فان ظهر و إلا تصدق عنه، و أما لو لم يحتمل وجود المالك الفعلى و لا سيما إذا كانت قرينه على ذلك مثل ما إذا كان الكنز عتيقا و نحو ذلک كما هو الغالب فى الكنوز على ما مر جاز استملاكه فهو لواجده و عليه خمسه بمقتضى إطلاق النصوص الداله على جواز تملك الكنز و أداء خمسه. هذا ما تقتضيه القاعده.

و أما بالنظر إلى الروايات الوارده فى المقام فقد استدل شيخنا الأنصارى قدس سره للزوم مراجعه البائع بروايتين:

إحداهما ما رواه الكلينى بسنده عن عبد اللّه بن جعفر الحميرى قال:

كتبت إلى الرجل عليه السلام اسأله عن رجل اشترى جزورا أو بقره للأضاحى

---

(۱) الوسائل باب: ۵ من أبواب اللقطه الحديث: ۱.

فلما ذبحها وجد فى جوفها صره فيها دراهم أو دنانير أو جوهره لمن يكون ذلك؟ فوقع عليه السلام عرفها البائع فان لم يكن يعرفها فالشى ء لک رزقک اللّه إياه، و روى الصدوق أيضا عنه مثله «۱».

ثانيتهما موثقه إسحاق بن عمار قال: سألت أبا إبراهيم عليه السلام عن رجل نزل فى بعض بيوت مكه فوجد فيه نحو من سبعين درهما مدفونه فلم تزل معه و لم يذكرها حتى قدم الكوفه كيف يصنع؟ قال: يسأل

عنها أهل المنزل لعلهم يعرفونها، قلت: فان لم يعرفوها قال:

يتصدق بها «۲».

و هناك روايه ثالثه تقدمت و هی موثقه محمد بن قيس عن أبی جعفر عليه السلام قال: قضى علی (ع) فی رجل وجد ورقا فی خربه أن يعرفها فان وجد من يعرفها و إلا تمتع بها «۳».

هذا و الظاهر عدم صحه الاستدلال بشی ء من الروايات الثلاث للمقام.

أما الأخيره فقد تقدم لزوم حملها على الأرض الخربه التی لم ينجل عنها أهلها بقرينه صحيحه ابن مسلم «۴». فيكون الورق حينئذ من مجهول المالك، و الحكم بلزوم التعريف عندئذ مطابق للقاعده سواء أ كان الورق تحت الأرض أم فوقها، و ان كان الظاهر هو الأول، إذ التعريف انما يكون فی هذه الصوره و إلا فيبعد جدا ان يكون الورق ذا علامه يمكن التعريف بسببها.

---

(۱) الوسائل باب: ۹ من أبواب اللقطه الحديث: ۱- ۲.

(۲) الوسائل باب: ۵ من أبواب اللقطه الحديث: ۳.

(۳) الوسائل باب: ۵ من أبواب اللقطه الحديث: ۵.

(۴) الوسائل باب: ۵ من أبواب اللقطه الحديث: ۱.

المستند فی شرح العروه الوثقى، الخمس، ص: ۹۱

....

و كيفما كان فهذا مال مجهول مالكه محكوم بلزوم التعريف لصاحب الخربه أو لغيره ممن يحتمل كونه له إذ لم يقيد التعريف فی هذه الموثقه بالأول، و من الجائز ان أجنبيا دخل الخربه و دفنه فيها.

نعم ما تضمنته الموثقه من الاستملاک بعد التعريف مخالف للمطلقات الوارده فی مجهول المالک فإن الذی يملک بعد التعريف سنه إنما هو اللقطه مع الضمان، و أما مجهول المالک فلم يرد فيه التملک، فالحكم الوارد فی المقام على خلاف القاعده- طبعا- و لا بأس بالالتزام به فی مورده بمقتضى هذه الموثقه كما ورد نظيره فيما يلقيه البحر إلى

الخارج لدى غرق السفينه من أنه لواجده مع أنه من مجهول المالك بالضروره المحكوم بلزوم التعريف و لكنه ألغى هنا و حكم بالاستملاک و لعله باعتبار كونه بعد الغرق فى حكم التالف، فمن الجائز ان يكون المقام من ذاک القبيل.

و على اى حال فلا دلاله فى هذه الموثقه على لزوم التعريف بالنسبه إلى البائع ثمَّ البائع قبله. و هكذا، بل يعرف لكل احد من باب كونه مجهول المالک. و من المعلوم ان الموثقه بصدد بيان الحكم الشرعى لا نقل قضيه تاريخيه فحسب.

و أما الروايتان فكلتاهما اجنبيتان أيضا عن محل الكلام كالموثقه.

أما الروايه الأولى فواضحه ضروره ان ما يوجد فى جوف الحيوان من الصره المشتمله على الدرهم و الدينار شى ء حادث فى بطنه قد ابتلعه قريبا قبل يوم أو يومين، فهو- طبعا- فرد من افراد مجهول المالک لا- بد فيه من التعريف، و بما ان البائع أقرب المحتملات فيراجع و بالتعبد الشرعى يسقط التعريف من غير البائع، كما أنه بإذن الإمام عليه السلام

المستند فى شرح العروه الوثقى، الخمس، ص: ٩٢

....

الذى هو الولى العام يتملكه الواجد و بذلک يخصص ما دل على وجوب التصدق بمجهول المالک فإنه حكم وارد فى موضوع خاص نظير ما ورد فيما يلقيه البحر إلى الخارج من استملاكه و ان كان من مصاديق مجهول المالک.

و بالجمله مورد الروايه من المصاديق البارزه للمال المجهول مالكه المحكوم- بمقتضى القاعده- بالتعريف ثمَّ التصدق غير ان الامام (ع) اقتصر فى التعريف على البائع تعبدا و بعده اذن فى التصرف ولايه، و اين هذا من الكنز الذى هو محل الكلام. فلا يمكن التعدى إليه بوجه.

و أما الروايه الثانيه فلظهورها فى ان لتلک الدراهم مالكا محترما بالفعل

مجهولا ـ نظرا إلى اقتضاء طبيعه الحال كون ذاك البيت من المنازل المعده للايجار و لنزول الحجاج و الزوار نظير بيوت الخدمه فى الأعتاب المقدسه، فلأجله يظن ان تلك الدراهم تتعلق بحاج نزل قبل ذلك، و بما ان صاحب المسكن ادرى به و اعرف فطبعا يرجع إليه مقدمه للاستعلام عن ذاك المالك المجهول فان عرفه و الا فيتصدق به عن مالكه شأن كل مال مجهول مالكه. و اين هذا من الكنز الذى هو محل الكلام سيما و ان الدراهم انما حدثت فى زمن المعصومين عليهم السلام و لم تكن موجوده فى العهود البائده ليصدق على دفينتها اسم الكنز بالمعنى الذى هو خل الكلام كما لا يخفى.

فتحصل أنه لم يدل أى دليل على لزوم الرجوع إلى البائع الأخير فضلا عن البائع قبله فى الكنز- المستخرج من الأرض المشتراه- بالمعنى الذى هو محل البحث أى الذى لم يعلم له مالك بالفعل، بل يعلم بمقتضى القرائن أنه للسابقين المعدومين فعلا.

المستند فى شرح العروه الوثقى، الخمس، ص: ۹۳

و ان ادعاه المالك السابق فالسابق أعطاه بلا بينه (۱) و ان تنازع الملاک فيه يجرى عليه حكم التداعى و لو ادعاه المالك السابق إرثا و كان له شركاء نفوه دفعت اليه حصته و ملك الواجد الباقى و اعطى خمسه

نعم هو أحوط رعايه لما هو المشهور بين الفقهاء، بل ادعى بعضهم الإجماع عليه من لزوم الرجوع إليه فان لم يعرفه فالمالك قبله حسبما عرفت.

(۱):- تحصل مما تقدم ان ما يوجد تحت الأرض و يكون من المال المذخور على ثلاثه أقسام:

إذ تاره يكون من الكنوز القديمه التى تعد عرفا من المال الذى لا مالك له و هو المندرج فى عنوان الكنز المصطلح المحكوم

بأنه ملك لواجده بعد التخميس بلا حاجه إلى التعريف و هذا ظاهر.

و اخرى يعلم عاده ان له مالكا موجودا بالفعل و هو معلوم، كما لو وجد فى دار معموره فيها أهلها فإنه يعطى له بلا حاجه إلى التعريف أو الإثبات ببينه و نحوها بمقتضى صحيحه ابن مسلم المتقدمه.

و ثالثه يعلم ان له مالكا بالفعل و لكنه مجهول فإنه يجرى عليه حكم مجهول المالك من لزوم الفحص ثمَّ التصدق بعد اليأس.

و حينئذ فقد يظفر بعد الفحص بمدع واحد و اخرى بأكثر بحيث يتشكل منه التنازع و التداعى.

ففى الأول يطالب بالبينه- لدى عدم نهوض قرينه قطعيه أو ما فى حكمها أنه له- و لا يعطى له بمجرد الدعوى إذ المال أمانه شرعيه فى يد الواجد لا بد له من التريث و التثبت لكى يوصله إلى صاحبه، فإن

المستند فى شرح العروه الوثقى، الخمس، ص: ٩۴

....

أقام البينه و إلا تصدق به عن صاحبه هذا.

و لو فرضنا أنه أقام بينه كانت نتيجتها اشتراك المال بينه و بين غيره كما لو شهدت البينه ان المال المدفون كان ملكا لوالده الميت و هو الآن ارث مشترك بينه و بين اخوته فحينئذ ان لم ينفه الشركاء سواء أ كانوا شاكين أم مذعنين قسم المال بينهم عملا بقيام البينه الشرعيه الناطقه بذلك حسب الفرض التى لا يقدح فيها جهل الآخرين بعد نهوض الحجه الشرعيه كما هو ظاهر.

و أما لو نفوه و أنكروه سقطت البينه عن الحجيه فى هذا المقدار لتقدم الإقرار عليها فتعطى لذلك المدعى حصته و يتصدق بالباقى لكونه من مجهول المالك و لا نعرف وجها لما ذكره فى المتن من أنه يتملكه الواجد بعد تخميسه لوضوح عدم اندراجه تحت عنوان

الكنز ليجرى عليه حكمه بعد فرض ان له مالكا محترما بالفعل. فالتخميس فضلا عن التملك لا دليل عليه فى المقام بل لا مناص من التصدق و اجراء حكم المال المجهول مالكه عليه حسبما عرفت.

و أما احتمال جريان حكم اللقطه عليه كما عن الجواهر فهو أيضا غير ظاهر، إذ اللقطه انما هى المال الضائع و ليس هذا من الضائع فى شى ء بل من مجهول المالك.

و أما فى الثانى أعنى صوره التداعى فإن أقام أحدهما البينه دون الآخر اعطى لذى البينه، و لو أقاما معا كلفا بالحلف فان حلفا أو نكلا- قسم بينهما نصفين، و ان حلف أحدهما دون الآخر كان المال له و ذلك للنص الخاص الدال عليه و ان كان مقتضى القاعده هو التساقط بعد تعارض البينتين.

المستند فى شرح العروه الوثقى، الخمس، ص: ٩٥

....

و هو موثق غياث بن إبراهيم عن أبى عبد اللّه (ع). ان أمير المؤمنين عليه السلام اختصم اليه رجلان فى دابه و كلاهما أقاما البينه أنه أنتجها فقضى بها للذى فى يده، و قال: لو لم تكن فى يده جعلتها بينهما نصفين «١».

و مقتضى الإطلاق و ان كان هو عدم الفرق بين صورتى الحلف و النكول إلا أنه يقيد بموثقه إسحاق بن عمار عن أبى عبد اللّه (ع):

ان رجلين اختصما إلى أمير المؤمنين (ع) فى دابه فى أيديهما و اقام كل واحد منهما البينه أنها نتجت عنده فأحلفهما على (ع) فحلف أحدهما و أبى الآخر ان يحلف فقضى بها للحالف، فقيل له: فلو لم تكن فى يد واحد منهما و أقاما البينه، فقال: أحلفهما، فأيهما حلف و نكل الآخر جعلتها للحالف، فان حلفا جميعا جعلتها بينهما نصفين. إلخ «٢» حيث دلت

على أنه مع حلف أحدهما و نكول الآخر يعطى للحالف كما أنه يقسم بينهما مع حلفهما نعم لا تعرض فيها لصوره نكولهما معا لكنها تستفاد من إطلاق الموثقه الأولى لدلالتها على ان المال إذا لم يكن فى يد واحد منهما و قد أقاما البينه فإنه يقسم نصفين من غير فرق بين ما إذا حلفا أم نكلا أم اختلفا خرج الأخير بمقتضى موثقه إسحاق و بقى الباقى.

و على الجمله فبمقتضى هاتين الموثقتين يلتزم بالتفصيل المزبور و ان كان مقتضى القاعده هو التساقط حسبما عرفت.

---

(۱) الوسائل باب: ۱۲ من أبواب كيفيه الحكم و احكام الدعوى الحديث: ۳.

(۲) الوسائل باب: ۱۲ من أبواب كيفيه الحكم و احكام الدعوى الحديث: ۲.

المستند فى شرح العروه الوثقى، الخمس، ص: ۹۶

و يشترط فى وجوب الخمس فيه للنصاب و هو عشرون دينارا (۱)

[(مسأله ۱۴) لو وجد الكنز فى أرض مستأجره أو مستعاره]

(مسأله ۱۴) لو وجد الكنز فى أرض مستأجره أو مستعاره (۲) وجب تعريفهما و تعريف المالك أيضا فإن نفياه كلاهما كان له و عليه الخمس و ان ادعاه أحدهما اعطى بلا بينه و ان ادعاه كل منهما ففى تقديم قول المالك وجه لقوه يده و الأوجه الاختلاف بحسب المقامات فى قوه إحدى اليدين.

---

(۱):- تقدم فى صدر هذا المبحث ان المستفاد مما ورد فى صحيح البزنطى من قوله عليه السلام: «ما يجب الزكاه فى مثله ففيه الخمس» اختصاص الخمس المجعول فى الكنز بالذهب و الفضه المسكوكين لأن ذلك هو مقتضى المماثله بعد كون الزكاه مختصه بهما و لا يراد المماثله فى الماليه خاصه، و ان أريد ذلك مما ورد فى المعدن لقيام القرينه عليه ثمه سيما و ان المعدن لا يكون من الذهب و الفضه المسكوكين، و من ثَمَّ عين

فيهـا المقـدار و أنه عشـرون دينـارا كمـا فى صـحيحته الأـخرى بخلاف الكنوز التى يكون الغالب فيها ذلك. فالمماثله تسـتدعى اختصـاص الخمس فى الكنوز بالنقـدين، كما أنها تسـتدعى اعتبار النصاب أيضا قضاء لإطلاق المماثله الظاهره فى انها من جميع الجهـات أى فى الجنس و المقـدار فيعتبر فى تخميسه- كتزكيته- بلوغه عشـرين دينـارا ان كان من الـذهب المسـكوك، و مأتى درهم ان كان من الفضه المسكوكه.

نعم مقتضى الاحتياط تعميم الخمس لمطلق الكنوز مع مراعاه النصاب المزبور المستفاد من المماثله المذكوره فيعتبر فى تخميس سائر أقسام الكنوز أيضا بلوغ ماليتها مقدار عشرين دينارا أو مأتى درهم فلاحظ.

(٢):- قد تحصل مما اسلفناك ان كل ما كان كنزا بالمعنى المصطلح

المستند فى شرح العروه الوثقى، الخمس، ص: ٩٧

....

عليه، أى الـذى يظهر من القرائن أنه مـدفون منـذ عهـد قديم و لم يعلم له مالك و لا وارث بالفعل و لم تقم عليه يد فعليه بحيث يعد خارجا من المال الذى لا صاحب له، جرى عليه حكمه من التخميس ثمَّ التملك من غير فرق فى موارده بين أنواع الأراضـى من كونهـا من المفتوحه عنوه أو الأنفـال أو الأراضـى العـامه أو الملـك الخربه التى أعرض عنهـا صاحبهـا أو المشتراه منه بحيث انقطعت علاـقته منهـا فلاـ يرجع الى المالـك السابق، و ما يظهر من بعض النصوص من المراجعه موردها المال المجهول مالكه و أجنبى عن محل الكلام حسبما عرفت مستقصى.

و يترتب عليه ما ذكره (قـدس سره) فى هذه المسأله المنعقده لحكم من وجد الكنز فى أرض مسـتعاره أو مسـتأجره فقد أفاد أنه بعرفه لكل من المالك و من له المنفعه ملكا أو إباحه، باعتبار ان كلا منهما له اليد على الكنز و لو

بتوسـيط يـده على الأرض، فلو ادعاه أحـدهما فهو له، و الا فلواجده و عليه الخمس، و لو ادعاه كل منهما لم يسـتبعد تقديم قول المالك لقوه يده.

ثمَّ ذكر ان الأوجه مراعاه أقوى اليـدين التى تختلف حسب اختلاف المقامات، فقـد تكون يد المالك كما لو كانت مده الإجاره أو الإعاره قليله جـدا، و قـد تكون يـد المسـتأجر أو المسـتعير كما لو اشترى الأرض و لـم يسـكنها و جرت عادته على الإجاره أو الإعاره سنين متماديه فإن هذه اليد تكون حينئذ أقوى من يد المالك.

أقول: ممـا ذكرنـاه آنفا يتضـح لك حكم هـذا الفرع فان الكنز الموجود فى مثل هـذه الأرض التى تكون رقبتها لأحـد و منفعتها لآخر قد يكون محفوفا بقرائن و آثار تشهد بكونه من الكنوز القديمه التى هى

المستند فى شرح العروه الوثقى، الخمس، ص: ۹۸

....

محـل الكلاـم بين الاعلام و محط نظر الفقهاء، ففى مثله لا موجب للرجوع لا إلى المالك و لا إلى المسـتأجر أو المسـتعير لعـدم جريـان يـد أى منهمـا عليه بعـد ان كـان من المحتمـل بـل المظنون بـل المطمئن به أنه لاـ اطلاع لواحـد منهما على ما فى جوف الأرض و لم يدريا به بوجه، فلا يكون مثله مشمولا لليد.

و بعباره أخرى مجرد وجود شى ء فى ملك الإنسان لا يحقق عنوان اليد التى هى بمعنى السيطره و الاستيلاء فلا يصدق عرفا على اى من المالـك أو المسـتأجر أنه مسـتول على مـا هو تحت الأـرض من غير اى اطلاـع و معرفه له بـذلك، فقاعـده اليـد لا مجال لجريانهـا فى أمثـال هـذه الموارد بتاتا، و لو كانت جاريه لوجب الإعطاء بلا توقف على التعريف إذ لا حاجه إلى الادعاء من ذى اليد بعد

ان كانت اليد أماره الملكيه.

و قد لا يكون كذلك و انما الموجود فيها من قبيل الورق المذكور فى صحيحه ابن مسلم المتقدمه الذى هو بمعنى الدرهم المضروب و النقد الرائج فى مقام المعامله المعلوم عدم دخوله فى عنوان الكنز بالمعنى المصطلح المبحوث عنه، و قد تضمنت الصحيحه أنه يراجع حينئذ صاحب الأرض- ان كانت عامره- بمناط ان العبره باليد الفعليه الكاشفه عن الملكيه و لا ريب ان الاعتبار حينئذ بمن يسكنها فعلا المنطبق على المستأجر أو المستعير فإنه المستولى على هذه الأرض و ما فيها و يده هى اليد الفعليه عليها دون المالك الأجنبى عن ذلك، سواء أ كان الورق على وجه الأرض أم فى غرفه أم مدخرا تحتها لغايه ما كالصيانه من السارق و نحوها و على الجمله بعد فرض خروج ذلك عن عنوان الكنز الذى يجب فيه الخمس فمقتضى قاعده اليد كونه ملكا لمن هو مستول عليه و تحت

المستند فى شرح العروه الوثقى، الخمس، ص: ۹۹

[(مسأله ۱۵) لو علم الواجد انه لمسلم موجود هو أو وارثه فى عصره مجهول]

(مسأله ۱۵) لو علم الواجد انه لمسلم موجود هو أو وارثه فى عصره مجهول (۱) ففى إجراء حكم الكنز أو حكم مجهول المالك عليه وجهان و لو علم انه كان ملكا لمسلم قديم فالظاهر جريان حكم الكنز عليه.

يده و تصرفه عرفا. فلو فرضنا أنه نفاه و أنكره لم يكد يجدى فى تملك الواجد بل يلزمه التعريف و الفحص عن مالكه المجهول شأن كل مال مجهول مالكه فان عثر عليه و إلا تصدق عنه، و ليس له أن يستملكه بعد ان يخمسه و ان اجازه فى المتن إذ التملك يحتاج إلى الدليل و لا دليل عليه.

و دعوى أنه مطابق لمقتضى القاعده نظرا إلى أصاله عدم جريان

يد أى مسلم عليه (مدفوعه) بما تقدم من عدم أساس لهذا الأصل، بل ان مقتضى الأصل عدم جواز التصرف فى أى مال كان إلا بإذن من مالكه أو الولى العام، و مع عدم ثبوته لم يكن بد من ان يعامل معه معامله مجهول المالك.

(۱):- أما إذا كان معلوما بنفسه أو وارثه فلا إشكال فى لزوم الدفع اليه لعدم جواز التصرف فى مال امرئ مسلم إلا بإذنه. و أما إذا كان مجهولا ـ فالظاهر لزوم اجراء حكم مجهول المالك عليه و ان تردد فيه الماتن و ذكر ان فيه وجهين، إذ لا ينبغى الشك فى انصراف أدله الكنز عن مثل ذلك مما علم ان له مالكا محترم المال مجهولا فلا يسوغ تملكه، كما لا يجب تخميسه بل لا محيص من التعريف ثمَّ التصدق.

نعم ما ذكره قدس سره أخيرا من اجراء حكم الكنز فيما لو علم أنه كان ملكا لمسلم قديم و لم يعلم له وارث بالفعل غير بعيد، ففيما

المستند فى شرح العروه الوثقى، الخمس، ص: ۱۰۰

[(مسأله ۱۶) الكنوز المتعدده لكل واحد حكم نفسه فى بلوغ النصاب و عدمه]

(مسأله ۱۶) الكنوز المتعدده لكل واحد حكم نفسه فى بلوغ النصاب و عدمه (۱) فلو لم يكن احادها بحد النصاب و بلغت بالضم لم يجب فيها الخمس نعم المال الواحد المدفون فى مكان واحد فى ظروف متعدده يضم بعضه الى بعض فإنه يعد كنزا واحدا و ان تعدد جنسها.

إذا كان الخازن مسلما محترم المال و هو الآن مجهول الحال حكم عليه بالانتقال إلى الامام بمقتضى أصاله عدم الوارث فيدخل عندئذ فى الفى ء كما فى بعض النصوص المعتبره و يجرى عليه حكم الكنز.

(۱):- لظهور قوله عليه السلام فى صحيحه البزنطى المتقدمه:

«ما يجب الزكاه فى مثله ففيه الخمس» فى الانحلال و

لحاظ کل کنز بحیاله فی مراعاه النصاب فلا دلیل علی الضم بعد فرض تعدد الکنوز و تغایرها خارجا.

و دعوی تعلق الحکم بالجنس و طبیعی الکنز بعیده عن الأذهان العرفیه کما تقدم مثل ذلک فی المعادن، فلا خمس ما لم یبلغ کل کنز حد النصاب و ان بلغ المجموع ذلک.

نعم مع فرض وحده الکنز عرفا یتجه الضم و ان تعددت الظروف فلو عثر فی مکان واحد علی ظروف أربعه فی کل منها خمسه دنانیر أو خمسون درهما وجب الخمس، و علی القول بعدم الاختصاص بالنقدین لو کانت الأموال المتفرقه فی الظروف المتعدده بالغه مجموعها حد النصاب وجب الخمس أیضا، إذ الکل کنز واحد عرفا و ان اختلف الجنس و الاعتبار فی ملاحظه النصاب بوحده للکنز لا بوحده الظرف، فمع صدق الوحده تضم و بدونها لا تضم حسبما عرفت.

المستند فی شرح العروه الوثقی، الخمس، ص: ۱۰۱

[(مسأله ۱۷) فی الکنز الواحد لا یعتبر الإخراج دفعه بمقدار النصاب]

(مسأله ۱۷) فی الکنز الواحد لا یعتبر الإخراج دفعه بمقدار النصاب (۱) فلو کان مجموع الدفعات بقدر النصاب وجب الخمس و ان لم یکن کل واحده منها بقدره.

[(مسأله ۱۸) إذا اشتری دابه و وجد فی جوفها شیئا]

(مسأله ۱۸) إذا اشتری دابه و وجد فی جوفها شیئا (۲) فحاله حال الکنز الذی یجده فی الأرض المشتراه فی تعریف البائع و فی إخراج الخمس ان لم یعرفه و لا یعتبر فیه بلوغ النصاب

---

(۱):- لا یخفی عدم خلو العباره عن المسامحه الظاهره بداهه ان تعلق الخمس بالکنز لا یناط بالإخراج لیبحث عن ان المخرج هل یعتبر بلوغه حد النصاب فی دفعه واحده أو أنه یکفی الدفعات کما کان هو الحال فی المعدن علی ما سبق، بل المناط هنا بالاستیلاء و التملک و وجدان الکنز سواء استخرجه أم أبقاه فی مکانه- بعد حیازته- لکونه آمن و احفظ أو لغایه أخری ما لم یکن معرضا عنه قبل الاستملاک.

و بالجمله لا یقاس الکنز بالمعدن، فان الموضوع فی الثانی الإخراج أما الأول فلا یعتبر الإخراج فیه أصلا لا دفعه واحده و لا دفعات و انما الموضوع فیه الاستیلاء و الحیازه بحیث یصدق معه وجدان الکنز، فمتی صدق و قد بلغ ما تملکه حد النصاب وجب فیه الخمس سواء أخرجه أم لا بدفعه أم دفعات.

(۲):- یقع الکلام تاره فی وجوب الخمس، و اخری فی وجوب التعریف.

أما الخمس فهو المعروف بين الأصحاب كما ذكره المحقق فی الشرائع و غيره إلحاقا له بالكنز.

و لكنه غير ظاهر لعدم وروده فی شی ء من النصوص المعتبره أو

المستند فی شرح العروه الوثقی، الخمس، ص: ١٠٢

....

غيرها و عدم نهوض ای دليل عليه فان تمَّ إجماع- و لا يتم قطعا- فهو و إلا فلا يجب فيه الخمس

لاـ بعنوان الكنز و لاـ بعنوان الملحق به [۱] أى فى وجوب التخميس فعلاـ و انما يدخل ذلک تحت عنوان مطلق الفائده و ما يستفيده الرجل يوما فيوما. فان قلنا بوجوب الخمس فيه شريطه الزياده على مئونه السنه و عدم الصرف أثنائها كما هو الظاهر وجب، و ان أنكرنا ذلک و خصصناه بأرباح المكاسب و التجارات كما قيل فلا، و سيجی ء البحث حوله قريبا ان شاء اللّه تعالى.

و أما التعريف فهو واجب بالنسبه إلى البائع بمقتضى صحيحه عبد اللّه بن جعفر الحميرى المتقدمه قال عليه السلام فيها: «عرفها البائع فان لم يكن يعرفها فالشی ء لک رزقک اللّه تعالى إياه» «۲».

و ظاهرها اختصاص التعريف بصوره احتمال كون الصره له على ما تقتضيه العاده دون ما لم يحتمل و ان ادعاها لو عرفت له بدعوى باطله فلا يجب التعريف مع القطع بالعدم.

كما ان ظاهرها اختصاص التعريف بالبائع فقط فلا يجب بالإضافه إلى شخص آخر كالبائع للبائع أو السابق عليه و نحو ذلک و ان احتمل كونها له.

كما ان مقتضاها أيضا ارتكاب التخصيص فى أدله مجهول المالک

---

[۱] فى رساله شيخنا الوالد قدس سره ما لفظه: هذا خارج عن عنوان الكنز و لم يقم دليل على التنزيل و دعوى الإجماع كما ترى كالتمسک بعموم ما كان ركازا ففيه الخمس لمنعه خصوصا بعد ما قدمناه من اختصاص الركاز بالخلقه الأصليه فالإلحاق به عجيب و أعجب منه الجمع بينه و بين نفى اعتبار النصاب لأنه لو لم يكن كنزا فلاـ خمس و لو كان كنزا فيعتبر البلوغ حد النصاب.

---

(۲) الوسائل باب: ۹ من أبواب اللقطه الحديث: ۱.

المستند فى شرح العروه الوثقى، الخمس، ص: ۱۰۳

....

الناطقه بالتصدق بعد التعريف فلا صدقه

فى خصوص المورد بل يتملكه الواجد حتى مع العلم بكونه لمالك مجهول محترم المال كما هو الغالب فى مورد الصحيحه ضروره ان الدابه لا تعيش سنين متماديه حتى يحتمل ان الصره التى فى جوفها لأشخاص سابقين انقرضوا هم و ورائهم بحيث انتقلت إلى الامام عليه السلام حتى يستملكها الواجد بالحيازه، و انما هى لمالك موجود بالفعل محترم عاده بمقتضى كون الدابه فى بلاد المسلمين فمقتضى القاعده لزوم التعريف ثمَّ التصدق شأن كل مال محترم مجهول مالكه، إلا أنه فى خصوص المقام يستملكه الواجد بمقتضى هذه الصحيحه تخصيصا فى تلك الأدله.

و لا يبعد ان يكون هذا التخصيص بمنزله التخصص بان يكون هذا المورد خارجا عن موضوع مجهول المالك و لو بمعونه النص الموجب لانصراف دليل المجهول عن مثله نظرا إلى ان الصره بعد ما أكلتها الدابه تعد عرفا بمثابه التالف سيما مع قضاء العاده بعدم استقرار الدابه فى بلده واحده، بل تنتقل منها إلى أخرى للكراء و نحوها. فحال الصره المأكوله حال السفينه المغروقه المستخرج ما فيها بالغوص فى صدق التالف عرفا بحيث ان ما يجده الواجد فهو رزق رزقه اللّه لا انه مال لمالك مجهول، و لأجله عومل معه معامله التلف.

و على الجمله دعوى كون الموردين من باب واحد بحيث يكون هذا هو السر فى الحكم المزبور اعنى التملك بدلا عن التصدق غير بعيده بعد ملاحظه النص الوارد فى المقام، و إلا فمع الغض عنه جرى عليه حكم مجهول المالك بلا كلام.

و من جميع ما ذكرنا يظهر ان التعريف للبائع الذى دلت عليه

المستند فى شرح العروه الوثقى، الخمس، ص: ۱۰۴

و كذا لو وجد فى جوف السمكه المشتراه (۱) مع احتمال كونه لبائعها و

كذا الحكم فى غير الدابه و السمكه من سائر الحيوانات.

الصحيحه يختص بصوره احتمال كون الصره له، أما مع القطع بالعدم و ان علم انها لمالك آخر مجهول فهى للواجد من غير حاجه إلى التعريف و من هذا القبيل ما لو صاد حيوان البر كالغزال ثمَّ باعه الصياد فوجد المشترى فى بطنه صره فإنه لا يجب التعريف حينئذ للبائع لعدم احتمال كونها له بل يتملكها و عليه خمسها بعنوان مطلق الفائده لا بعنوان الكنز أو الملحق به حسبما عرفت. نعم يجرى هنا ما سنذكره فى السمكه فلاحظ.

(١):- فان المعروف و المشهور أنه ملك للواجد من دون تعريف و عليه خمسه على ما صرح به المحقق و غيره.

أما إخراج الخمس فقد عرفت عدم نهوض اى دليل عليه فان تمَّ الإجماع المدعى- و لا يتم- و إلا فالظاهر عدم الوجوب.

و أما التعريف فالمشهور سقوطه هنا، و نسب إلى العلامه الوجوب.

و الكلام يقع تاره فيما إذا وجد فى جوف السمكه دره أو لؤلؤه أو مرجانا و نحو ذلك مما يتكون فى البحر بحيث لا يحتمل ان يكون قبل ذلك ملكا لمالك، و اخرى ما إذا كان ملكا لأحد قد سقط فى البحر و ابتلعته السمكه كخاتم أو سوار أو درهم أو دينار و نحو ذلك مما لا يحتمل تكونه فى البحر.

أما الموضوع الأول فوجوب التعريف مبنى على ان يكون ما فى الجوف ملكا للصائد باعتبار الحيازه التبعيه، و أنه حينما صاد السمكه و حازها فقد ملكها و ملك ما فى جوفها بتبع الاستيلاء عليها. أما فى

....

مقام البيع فقد باع السمكه خاصه و يبقى ما فى بطنها على ملكه إلا ان

يكون ناويا لبيع السمكه بما فى جوفها لكى ينتقل المجموع عندئذ إلى المشترى، فلا بد إذا من مراجعته و التعرف لديه.

و يندفع أولا ـ بمنع صدق الحيازه بالإضافه إلى ما فى الجوف و لو بالتبع لتقومها بالقصد و الالتفات و صدق الاستيلاء ليعتبره العرف مالكا باعتبار أنه سبق إلى ما لم يسبق اليه غيره المنفى فى المقام، بعد فرض الجهل المطلق و الغفله عما فى الجوف بالكليه، و كيف يراه العرف مستوليا و ذا يد على ما لم يطلع بتحققه و لم يعلم بأصل وجوده.

و ثانيا على فرض تسليم الملكيه بزعم كفايه الحيازه التبعيه و ان كانت مغفولا عنها فظاهر التصدى للبيع أنه ينقل السمكه إلى المشترى على الوجه الذى استملكها فيبيع ما صاده على النحو الذى حازه، فيلغى تمام سلطنته المتعلقه به و يعطيها إلى المشترى بإزاء ما يفعله الآخر قضاء للتبادل بين المالين المتقوم به البيع، فالمشترى يملك السمكه كما كان الصائد مالكا لها، فكما أنه كان مالكا لما فى جوفها بتبع الحيازه فكذلك المشترى بتبع البيع بمناط واحد.

هذا و لكن الإنصاف ان ما فى الجوف لكونه مغفولا عنه لا يصلح لتعلق البيع المتقوم بالقصد به، مضافا إلى جهالته، فالعمده انما هو الإشكال الأول.

و كيفما كان فحال الجوهره الموجوده فى بطن السمكه حال سمكه أخرى موجوده فى بطنها التى لا ـ ينبغى الشك فى عدم الرجوع بها إلى البائع و انها ملك للمشترى و رزق رزقه اللّه تعالى. أما لاعتبار القصد فى الحيازه و حصول الملكيه و لا قصد من الصائد بالإضافه إلى ما فى

المستند فى شرح العروه الوثقى، الخمس، ص: ١٠٦

....

جوفها، أو لأنه ألغى سلطنته و نقل ملكيه السمكه على ما كانت

عليه إلى المشترى، و على التقديرين لا مقتضى للرجوع إلى البائع فى كلا الموردين بمناط واحد.

و لو لا ذلك لزم التسليم و الإعطاء إلى البائع ابتداء و من غير حاجه إلى التعريف كما أشار إليه فى الجواهر لأنه ملكه و لم ينتقل إلى المشترى حسب الفرض فيدفع اليه و ان لم يكن مدعيا مع ان الظاهر أنه لم يقل به احد فيما نعلم بل يتملكه الواجد من غير حاجه إلى التعريف لا بالإضافه إلى غير البائع كما دلت عليه صحيحه الحميرى المتقدمه بالأولويه و لا بالإضافه إلى البائع لعدم الدليل عليه هنا حسبما عرفت من ان صيد السمك لا يستوجب ملكيه الصائد لما فى الجوف، و على تقدير التسليم فالملكيه تبعيه فى الحيازه و البيع معا- على تأمل فيه كما عرفت- فلا موجب للرجوع و التعريف بتاتا.

و أما الموضوع الثانى فالظاهر عدم وجوب الرجوع فيه أيضا لا إلى البائع و لا إلى غيره. أما الثانى فظاهر إذ لو لم يجب التعريف فى الدابه بمقتضى الصحيحه المتقدمه ففى السمكه التى بلعت ما القى فى البحر المعدود لدى العرف من المال التالف بالأولويه القطعيه كما عرفت.

و أما الأول فكذلك ضروره عدم خصوصيه للبائع تستوجب الرجوع إليه فان حاله بالنسبه إلى ما فى جوف السمكه و حال غيره على حد سواء لعدم احتمال كونه له عاده إلا باحتمال موهوم جدا بنسبه الواحد فى ضمن الألوف بل الملايين الملغى عند العقلاء قطعا، فالملاك الذى من اجله يحكم بعدم وجوب التعريف لغير البائع موجود بعينه فى البائع أيضا فلا مقتضى للرجوع إليه.

المستند فى شرح العروه الوثقى، الخمس، ص: ١٠٧

[(مسأله ١٩) انما يعتبر النصاب فى الكنز بعد إخراج مئونه الإخراج]

(مسأله ١٩) انما يعتبر النصاب فى الكنز بعد إخراج مئونه

الإخراج (۱).

نعم لو لم تكن السمكه مصطاده من البحر و نحوه و إنما رباها مالكها فی داره أو بستانه بإلقاء البذر علی ما هو المتعارف فی بعض البلاد لم يبعد إلحاقها حينئذ بالدابه فی وجوب التعريف إلی البائع باعتبار أنه كان ذا يد بالنسبه إلی هذا المال، إذ لا فرق بينهما من هذه الجهه و لا تحتمل خصوصيه للدابه.

لكن هذا الفرض قليل جدا و الأكثر إنما هو الفرض الأول.

و من جميع ما ذكرناه يظهر الحال فی غير الدابه و السمكه من سائر الحيوانات كالطيور و نحوها، فإنه يجری فيها التفصيل المتقدم من أنه إن كان مما رباه فی بيته مثلا- بحيث يكون ذا يد علی ما فی بطنه فحاله حال الدابه فی لزوم مراجعه البائع بمقتضی إطلاق صحيحه الحميری المتقدمه علی روايه الصدوق حيث يظهر منها بوضوح ان العبره بمطلق المذبوح دابه كان أو غيرها للأضاحی أو لغيرها من غير خصوصيه للدابه، و ان كان مما يملكه بمثل الصيد (كالخضيريات) فلا حاجه إلی التعريف و هكذا الحال فی مثل الدجاج و الغزال و نحو ذلك فإن العبره فی وجوب الرجوع إلی البائع احتمال كونه له احتمالا- عقلائيا حسبما عرفت.

(۱):- فكل ما صرفه فی سبيل تحصيل الكنز و استخراج الدفينه يطرح فان بلغ بعدئذ حد النصاب و إلا فلا خمس فيه.

هذا و لكنك عرفت فی مبحث المعدن ان هذا لا دليل عليه إذ لم ينهض ما يقتضی تقييد النصاب بما بعد إخراج المؤن، بل ظاهر

المستند فی شرح العروه الوثقی، الخمس، ص: ۱۰۸

[(مسأله ۲۰) إذا اشترک جماعه فی كنز فالظاهر كفايه بلوغ المجموع نصابا]

(مسأله ۲۰) إذا اشترک جماعه فی كنز فالظاهر كفايه بلوغ المجموع نصابا و ان لم تكن حصه كل واحد بقدره (۱)

[(الرابع) الغوص]

اشاره

(الرابع) الغوص هو إخراج الجواهر من البحر مثل اللؤلؤ و المرجان و غيرهما معدنيا كان أو نباتيا (۲)

الـدليل وجـوب الخمس فى المعـدن أو الكنز مـتى كـان بالغـا حـد النصـاب و ان كـان قـد صـرف مقـدارا مـن المـال فى سـبيل الاستخراج.

نعم وجوب الخمس انمـا يكون فى الباقى بعـد إخراج المؤنه. فلو فرضـنا ان ما وجـده من الكنز كان بمقـدار عشـرين دينارا و قد صرف خمسه دنـانير فى سبيل الاسـتخراج فالخمس إنما يجب فى الخمسه عشـر دينارا الباقيه لا فى مجموع العشـرين، و هـذا أمر آخر فالذى يكون بعد المؤنه انما هو الخمس لا لحاظ النصاب.

(۱):- عملا بإطلاق الـدليل الظاهر فى اعتبار النصاب فى نفس الكنز لا فى الحصه الواصـله إلى الواجـد، فمتى بلغ وجب الخمس سواء أ كان الواجد واحدا أم أكثر فيجب الخمس حينئذ فى حصه كل واحد.

(۲):- كاليسـر المصـنوع منه (السبح) الذى هو نبات ينبت فى البحر و المرجان الذى هو مثل الشجر ينبت فيه، فالحكم يشمل كل نفسيه تتكون فى البحر و يستخرج منه بالغوص من غير فرق بين أنواعها.

و هـذا الحكم فى الجمله موضع وفـاق و ان نـاقش فيه صـاحب المـدارك زعمـا منه اختصـاص الروايه الصـحيحه بالعنبر و اللؤلؤ الواردين فى صحيحه الحلبى قال: سألت أبا عبد اللّه (ع) عن العنبر و غوص

المستند فى شرح العروه الوثقى، الخمس، ص: ۱۰۹

....

اللؤلؤ، فقال: عليه الخمس. إلـخ «۱» فيحتاج تعميم الحكم لغيرهما إلى دعوى عـدم القول بالفصل لعـدم ورود نص معتبر عنـده- قدس سره- فى غيرهما.

و كأنه قدس سره لم يعتن ببقيه

الروايات الوارده فى المقام جريا على مسلكه من اختصاص الاعتماد بالصحيح الاعلائى.

و ليس الأمر كما ذكره قدس سره، بل قد وردت روايه صحيحه بعنوان ما يخرج من البحر و هى ما رواه الصدوق بإسناده عن عمار بن مروان قال: سمعت أبا عبد اللّه (ع) يقول: فيما يخرج من المعادن و البحر و الغنيمه و الحلال المختلط بالحرام إذا لم يعرف صاحبه و الكنوز الخمس «۲».

فإنها و ان عبر عنها بالخبر فى عده من الكتب المشعر بالضعف لكن الظاهر انها صحيحه السند لما عرفت فيما مر من ان عمار بن مروان و ان كان مشتركا بين اليشكرى الموثق جزما و بين الكلبى الذى ذكره الصدوق فى المشيخه فى بعض طرقه و لم يوثق إلا ان الأول الذى يروى عن الصادق عليه السلام معروف مشهور و له كتاب بخلاف الثانى، و لا شك ان اللفظ ينصرف لدى الإطلاق إلى من هو الأعرف الأشهر. فلا ينبغى التأمل فى صحه الروايه.

كما وردت صحيحه أخرى بعنوان الغوص لابن أبى عمير عن غير واحد عن أبى عبد اللّه عليه السلام قال: الخمس على خمسه أشياء على

---

(۱) الوسائل باب ۷ من أبواب ما يجب فيه الخمس الحديث: ۱.

(۲) الوسائل باب ۳ من أبواب ما يجب فيه الخمس الحديث ۶.

....

الكنوز و المعادن و الغوص و الغنيمه. و نسى ابن أبى عمير الخامس «۱» فانا قد أشرنا غير مره إلى ان مثل هذه الروايه لا تعتبر مرسله، إذ التعبير ب (غير واحد) كاشف بحسب الظهور العرفى عن ان المروى عنه جماعه معروفون مشهورون قد بلغ الأمر من الوضوح حدا يستغنى عن ذكر احادهم كما فى

بعض روايات يونس عن غير واحد فلا يعد ذلك طعنا فى السند. فهذه أيضا صحيحه قد رواها الصدوق عن احمد بن زياد بن جعفر الهمدانى، فما فى الوسائل من قوله عن جعفر غلط كما مر سابقا.

و هناك روايات اخرى لا يخلو اسنادها عن الخدش و هى مؤيده للمطلوب و العمده هاتان الصحيحتان.

و لأجل ان المأخوذ فى إحداهما عنوان الغوص و فى الأخرى ما يخرج من البحر، و بين العنوانين عموم من وجه لافتراق الأول بالغوص فى غير البحار كالشطوط و الأنهار الكبار و افتراق الثانى بالأخذ من البحر بغير الغوص كما لو أخذه بآله أو من وجه الماء.

فمن ثمَّ وقع الإشكال فى تشخيص موضوع ما يجب فيه الخمس و ان الاعتبار هل هو بصدق كلا العنوانين معا فيكون الموضوع ما يخرج من البحر بالغوص كما اختاره المحقق و جماعه منهم المحقق الهمدانى قدس سره نظرا إلى صلاحيه كل منهما لتقييد الآخر فيجمع بينهما عملا بصناعه الإطلاق و التقييد.

أو بصدق كل واحد منهما فيكون كل منهما موضوعا مستقلا للحكم نظرا إلى عدم الموجب للتقييد بعد كونهما مثبتين و عدم التنافى فى البين ليتصدى للعلاج

---

(١) الوسائل باب ٣ من أبواب ما يجب فيه الخمس الحديث ٧.

....

أو لإرجاع أحدهما إلى الآخر.

أو بصدق عنوان الغوص و إرجاع الآخر اليه بدعوى ان التعبير بما يخرج من البحر جار مجرى الغالب باعتبار غلبه كون الغوص فى البحر.

أو بصدق عنوان الإخراج من البحر و إرجاع الغوص اليه عكس ما مر استنادا إلى ان التعبير بالغوص غالبى إذ التصدى لإخراج الجواهر من البحر لا يكون غالبا إلا بالغوص وجوه بل أقوال:

أظهرها ثانيها أخذا بإطلاق

كل من الصحيحين المزبورين الـذين مفاد أحدهما وجوب الخمس فى كل ما اخرج بالغوص سواء أ كان من البحر أم من غيره، و مفـاد الأخر وجوبه فى كـل مـا اخرج من البحر سواء أ كـان بالغوص أم بغيره بعـد عـدم التنافى بين الإطلاقين و ان كان بينهما عموم من وجه لتوافقهمـا حكمـا. فلا موجب إذا لرفع اليـد عنهمـا إذ الموجب اما التنافى و لا تنافى بعـد التوافق فى المـدلول، أو دعوى انصـراف المطلق إلى الفرد الغـالب و اختصـاصه به نظرا إلى ان الغـالب فى الغوص ان يكون فى البحر، كما ان الغالب فى الإخراج من البحر ان يكون بالغوص.

و تنـدفع بعدم المحذور فى شـمول المطلق للفرد النادر و انما الممنوع اختصاصه به لا شـموله له. على ان الندره غير مسـلمه، فإن الغوص فى الأنهار العظيمه لاستخراج ما أودعه اللّه فيها من الجواهر الكريمه أمر شائع متعارف كإخراجها من البحر بالآله هذا.

و مع ذلـک فقـد ذکر المحقق الهمـدانى قـدس سره وجها للتنافى حاصـله ان المترائى من ظواهر النصوص و الفتاوى انحصار ما يجب فيه الخمس فى الخمسه، فلو كان كل من العنوانين المزبورين موضوعا مستقلا

المستند فى شرح العروه الوثقى، الخمس، ص: ١١٢

....

للحكم لأصبح الموجب سته و هو مناف للحصر المذكور. فلا محيص إذا عن إرجاع أحدهما إلى الآخر أما بارتكاب التقييد أو بوجه آخر و ان كان الأشبه بالقواعد هو الأول، فيكون الموضوع ما اخرج من البحر بالغوص.

ثمَّ ذكر قـدس سره أنه مع التنـازل و الغض و انتهـاء النوبه إلى مرحله الشـک فـالمرجع أصاله البراءه عن الوجوب فى غير مجمع العنوانين المتيقن فيه التكليف.

و يندفع بأن صحيحه ابن أبى عمير التى عدت الغوص من

الخمس و ان كـانت ظـاهره فی الحصـر كما ذكر إلا انه لا مناص من رفع اليـد عن هـذا الظهور نظرا إلی ان وجوب الخمس فيما يخرج من البحر بغير الغـوص مقطـوع به فی الجمله، إمـا بعنوان مـا يخرج من البحر أو كـان بحيـاله عنوانـا مسـتقلا و إلاـ فبعنوان الفوائد و الأرباح و تظهر الثمره بينهما بالنسبه إلی اسـتثناء مئونه السـنه كما لا يخفی. و من المعلوم ان شـيئا من العنوانين لم يكن من الخمسه، فالحصر غير حاصر لا محاله.

و ربما يحتمل كما فی الوسائل دخول الفوائد فی عنوان الغنيمه المعدوده من الخمسه.

و لكنه كما تری لا شاهـد عليه بوجه، بل ان بعض الروايات شاهـده علی اراده خصوص غنائم دار الحرب، كيف و لو أريـد منها مطلق الفائده لدخل فيها ما جعل قسيما لها كالمعادن و الكنوز و الغوص فإنها كلها فوائد.

و أما ما ذكره قدس سره أخيرا من جريان أصاله البراءه: ففيه انه لا مجال لها بعد ما عرفت من القطع بتعلق الخمس بما اخرج من

المستند فی شرح العروه الوثقی، الخمس، ص: ١١٣

لا مثل للسمك و نحوه من الحيوانات (١)

البحر بالآلات، و كـذا ما اخرج بالغوص من غير البحر، أما بعنوان نفسه أو بعنوان الفائده، و لأجله يعلم بان خمس المال قد انتقل إلی أربابه بمجرد تملكه فيتوقف جواز التصـرف علی إحراز الاذن، و لم يحرز ما لم يخمس فمقتضی الأصل عدم جواز التصرف فيه و وجوب إخراج خمسه بمجرد حيازته.

و بعبـاره أخری أصـل التعلق معلوم و انما الشك فی كيفيه التعلق و انه هل كان علی نحو يجب التصـدی لأدائه فعلا أو أنه يجوز التأخير إلی نهايه السنه نظرا لاستثناء المؤنه. فالثبوت

معلوم و الشک انما هو فی السـقوط إذا صرف فی المؤنه و مقتضی الأصل عدم السقوط، و النتیجه لزوم المعامله معه معامله سائر ما یخرج من البحر بالغوص.

و المتحصل مما ذکرناه ان وجوب الخمس فی کل من العنوانین هو الأوجه کما أنه الموافق للأصل و لمراعاه الاحتیاط.

(۱):- فإنه لا ینبغی الاستشکال فی عـدم وجوب الخمس فیها بعنوان ما یخرج من البحر و لا بعنوان الغوص لظهور موردهما فی إخراج ما یتکون فی البحر من المعدنیات و النباتات و لا یکادان یشملان مثل صید الأسماک و نحوها من الحیوانات و ان صدق علیه الإخراج صدقا لغویا لانصراف اللفظ عنه قطعا سیما مع ملاحظه اقترانه فی النص مع إخراج المعادن التی هی إخراج ما یتکون فی باطن الأرض کانصراف الغوص إلی ما یتعارف إخراجه من الماء بالغوص، و لیس السمک کذلک و انما یصاد من غیر غوص.

و علی الجمله عنوان الغوص أو الإخراج من الماء یغایر عنوان

المستند فی شرح العروه الوثقی، الخمس، ص: ۱۱۴

فیجب فیه الخمس بشرط ان یبلغ قیمته دینارا (۱) فصاعدا

صید السمک عرفا کما لا یخفی.

هذا مضافا إلی جریان السیره القطعیه علی عدم إخراج الخمس من الأسماک، بحیث لو کان واجبا لشاع و ذاع و أصبح من الواضحات.

(بقی شی ء) و هو ان عنوان الإخراج من البحر هل یصدق علی الأخذ من سطح الماء أو لا؟

الظاهر عدم الصدق، فان البحر اسم للماء لا للفضاء کما فی مثل الدار و نحوها، و من الضروری ان الخروج فرع الدخول، فإخراج الشی ء من البحر لا یکاد یصدق إلا إذا کان داخلا فیه فاخرج و صار خارجه، و هذا غیر متحقق فی الأخذ من وجه الماء و ظاهره.

و

اولى منه بعدم الصدق أخذ ما ألقاه البحر بنفسه إلى الساحل خارج الماء، ففى هذه الموارد لا يجب الخمس بعنوان ما اخرج من البحر و ان وجب بعنوان الفائده.

(۱):- على المشهور من اعتبار النصاب و من تحديده بما بلغت قيمته دينارا واحدا شرعيا و عن الشيخ المفيد قدس سره تحديده بما بلغت قيمته عشرين دينارا، و لم يعلم له مستند و لا قائل غيره.

أما المشهور فمستندهم ما رواه الكلينى و الشيخ بسندهما الصحيح عن البزنطى عن محمد بن على بن أبى عبد اللّه عن أبى الحسن عليه السلام قال: سألته عما يخرج من البحر من اللؤلؤ، و الياقوت و الزبرجد و عن معادن الذهب و الفضه هل فيها زكاه؟ فقال: إذا بلغ قيمته دينارا ففيه الخمس «۱» و رواها الصدوق مرسلا.

---

(۱) الوسائل باب ۳ من أبواب ما يجب فيه الخمس الحديث. ۵.

فلا خمس فيما ينقص عن ذلك و لا فرق بين اتحاد النوع و عدمه (۱) فلو بلغ قيمه المجموع دينارا وجب الخمس و لا بين الدفعه و الدفعات فيضم بعضها الى البعض (۲) كما ان

و لكن محمد بن على المزبور مجهول لم يرد فيه توثيق و لا مدح قد روى عنه البزنطى و على بن أسباط، و لم يكن مشهورا بين الرواه، و ليس فى البين ما يوهم وثاقته عدا روايه البزنطى عنه بناء على ما قيل من أنه لا يروى إلا عن الثقه، كما نقل ذلك عن عده الشيخ قدس سره لكن المبنى سقيم كما مر مرارا. فلا اعتماد على الروايه لهذه العله.

و حينئذ فإن تَمَّ الإجماع المدعى على اعتبار النصاب المزبور فهو، و إلا

فالمتبع إطلاق ما دل على وجوب الخمس فی الغوص و فيما اخرج من البحر الشامل لما إذا كانت القيمه أقل من الدينار.

(۱):- فإن العبره- كما تقدم فی المعدن و الكنز- ببلوغ ما اخرج بالغوص الواحد حد النصاب- بناء على اعتباره- سواء أ كان ما أخرج شيئا واحدا أم أشياء مختلفه، فإذا بلغ قيمه المجموع دينارا وجب الخمس و ان تعددت الحقيقه كما لو استخرج فی غوص واحد لؤلؤه و مرجانا.

(۲):- تشكل المساعده على ذلک لمنافاته مع ظهور الدليل فی الانحلال و ان كل فرد من افراد الغوص أو الإخراج موضوع مستقل للحكم بحياله فی مقابل الآخر كما تقدم فی المعدن و الكنز، إذا لا موجب لضم ما أخرج فی غوص إلى ما أخرج فی غوص آخر، كما لا يضم ما اخرج من معدن إلى ما اخرج من معدن آخر كما مر.

نعم لا يبعد ما ذكره قدس سره فيما إذا توالت الغوصات بحيث عد المجموع غوصه واحده. و اما مع الفصل الطويل كما لو غاص مره

المستند فی شرح العروه الوثقى، الخمس، ص: ۱۱۶

المدار على ما اخرج مطلقا و ان اشترک فيه جماعه لا يبلغ نصيب كل منهم النصاب (۱) و يعتبر بلوغ النصاب بعد إخراج المؤن كما مر فی المعدن (۲) و المخرج بالآلات من دون غوص فی حكمه على الأحوط (۳) و أما لو غاص و شده بآله فأخرجه فلا إشكال فی وجوبه فيه نعم لو خرج بنفسه على الساحل أو على وجه الماء فأخذه من غير غوص لم يجب فيه من هذه الجهه بل يدخل فی أرباح المكاسب فيعتبر فيه مئونه السنه و لا يعتبر فيه النصاب.

فی اليوم الأول و اخرى فی

اليوم الثانى فملاحظه الضم عندئذ فى غايه الإشكال لعدم انسجامه مع استظهار الانحلال حسبما عرفت.

(۱):- عملا- بإطلاق الدليل الظاهر فى ان الاعتبار بما أخرج فى غوص واحد و ان كان الغائص اثنين، فاذا اشترك اثنان أو أكثر فغاصا معا و أخرجا شيئا واحدا فى غوص واحد وجب فيه الخمس ان بلغ قيمه المجموع دينارا و ان لم يبلغ قيمه حصه كل منهما كما تقدم ذلک فى الكنز بخلاف ما إذا لم يكن هناک اشتراک فغاصا و اخرج كل منهما شيئا لنفسه إذ لا يحتمل الصم حينئذ كما هو واضح.

(۲):- و لكنک عرفت ثمه أنه لا دليل عليه، و انما دل الدليل على ان ما يجب إخراجه هو خمس الباقى بعد استثناء المئونه.

(۳):- تقدم ان المستظهر من نصوص الباب ان لعنوان الإخراج من البحر موضوعيه فى تعلق الخمس استقلالا كعنوان الغوص و هو متحقق فيما اخرج من البحر بالآلات من دون غوص كما لا- يخفى، كما ان الأمر كذلک فيما لو غاص فى البحر و شد ما أخذه منه بحبل مثلا ثمَّ خرج من البحر و جر الحبل بما معه فأخرجه إذ هو إخراج من

المستند فى شرح العروه الوثقى، الخمس، ص: ۱۱۷

[(مسأله ۲۱) المتناول من الغواص لا يجرى عليه حكم الغوص إذا لم يكن غائصا]

(مسأله ۲۱) المتناول من الغواص لا يجرى عليه حكم الغوص إذا لم يكن غائصا و اما إذا تناول منه و هو غائص أيضا فيجب عليه إذا لم ينو الغواص الحيازه و الا فهو له و وجب عليه الخمس (۱)

[(مسأله ۲۲): إذا غاص من غير قصد للحيازه فصادف شيئا]

(مسأله ۲۲): إذا غاص من غير قصد للحيازه فصادف شيئا ففى وجوب الخمس عليه وجهان و الأحوط إخراجه (۲)

البحر بلا اشكال.

و الظاهر انطباق عنوان الغوص عليه أيضا، إذ يصدق عرفا انه قد أخرج شيئا بالغوص لعدم مدخل للمباشره و عدم توسط الآله فى هذا الصدق، بل تكفى الحيازه تحت الماء فيجب فيه الخمس و ان خصصناه بعنوان الغوص و منعنا عن ثبوته بعنوان الإخراج من البحر.

كما تقدم أيضا أنه إذا خرج الشى ء بنفسه إلى الساحل فأخذه أو كان على سطح الماء فجذبه من غير غوص لم يصدق عليه عنوان الإخراج من البحر الظاهر فى الإخراج من مائه لا- من فضائه كما لم يكن من الغوص و هو ظاهر. فعليه لا خمس فيه من هذه الجهه و ان ثبت بعنوان الغنيمه و الفائده.

(۱):- قد اتضح مما مر ان الضابط فى تعلق الخمس صدق التملک بالغوص، فمن غاص و حاز الشی ء و تملکه وجب علیه الخمس.

و علیه فالمتناول إذا لم یکن غائصا لا شی ء علیه، بل و ان غاص و تناوله من الغواص إذا کان الغواص قد نوی الحیازه و قصد التملک فان الخمس حینئذ إنما یجب علی الغواص دون من تناوله منه. نعم إذا لم یکن هو ناویا للحیازه و نواها الغائص المتناول تملکه و وجب علیه خمسه لأنه هو المتملک بالغوص، و لا شی ء علی الغائص الأول.

(۲):- لصدق التملک بالغوص الذی هو المناط فی تعلق الخمس

المستند فی شرح العروه الوثقی، الخمس، ص: ۱۱۸

[(مسأله ۲۳) إذا أخرج بالغوص حیوانا و کان فی بطنه شی ء من الجواهر]

(مسأله ۲۳) إذا أخرج بالغوص حیوانا و کان فی بطنه شی ء من الجواهر فان کان معتادا وجب فیه الخمس (۱) ان کان من باب الاتفاق بان یکون بلع شیئا اتفاقا فالظاهر عدم وجوبه و ان کان أحوط.

[(مسأله ۲۴):- الأنهار العظیمه کدجله و النیل و الفرات حکمها حکم البحر]

(مسأله ۲۴):- الأنهار العظیمه کدجله و النیل و الفرات حکمها حکم البحر بالنسبه الی ما یخرج منها بالغوص إذا فرض تکون الجوهر فیها کالبحر (۲)،

بعد ان استملک ما صادفه لدی أخذه و ان لم یکن ناویا للحیازه فی ابتداء الغوص و انما غاص لغایه أخری من التنزه أو العثور علی ما ضاع منه فی البحر لعدم مدخل لذلک فی وجوب الخمس بمقتضی إطلاق الأدله.

(۱):- کالصدف الذی یتکون فی بطنه اللؤلؤ علی ما قیل بخلاف السمکه التی ابتلعت الجوهره من باب الاتفاق.

و الوجه فی هذا التفصیل أنه إذا کان وجود الجوهره فی بطن الحیوان امرا معتادا متعارفا فالغوص لأجل العثور علی تلک الجوهره بأخذ الحیوان لما کان امرا متعارفا شملته إطلاقات أدله الغوص، و هذا بخلاف الأمر الاتفاقی فإنه حیث لم یکن وجودها فی جوف الحیوان و إخراجه لداعی الوصول إلیها جاریا مجری العاده، فلا جرم لم یکن هذا من الغوص المتعارف، و الإطلاق منصرف عن مثله بطبیعه الحال فیکون حاله حال العثور اتفاقا علی جوهره فی جوف سمکه صادها أو اشتراها فی عدم الاندراج تحت إطلاقات أدله الغوص کما هو واضح

(۲):- قد اتضح حکم هذا الفرع مما سبق حیث عرفت ان إطلاق الغوص الشامل للغوص فی غیر البحار من الأنهار العظیمه التی تتکون

المستند فی شرح العروه الوثقی، الخمس، ص: ۱۱۹

[(مسأله ۲۵):- إذا غرق شی ء فی البحر و اعرض مالکه عنه فأخرجه الغواص]

(مسأله ۲۵):- إذا غرق شی ء فی البحر و اعرض مالکه عنه فأخرجه الغواص ملکه و لا یلحقه حکم الغوص علی الأقوی (۱) و ان کان من مثل اللؤلؤ و المرجان لکن الأحوط إجراء حکمه علیه.

فيها الجواهر و يتعارف الغوص فيها للعثور عليها لا موجب لتقييده بالبحر ما عدا أحد أمرين:

أما غلبه الغوص

فی البحر أو النص الدال علی وجوب الخمس فیما یخرج من البحر. و قد عرفت ان شیئا منهما لا یصلح للتقیید فلاحظ.

(۱):- أما الملکیه فقد دلت علیها روایتان إحداهما عن السکونی و الأخری عن الشعیری و کلاهما لقب لشخص واحد مسمی بإسماعیل بن أبی زیاد.

فالأولی ما رواه الکلینی بإسناده عنه عن أبی عبد اللّه (ع) فی حدیث عن أمیر المؤمنین (ع) قال: و إذا غرقت السفینه و ما فیها فأصابه الناس فما قذف به البحر علی ساحله فهو لأهله و هم أحق به، و ما غاص علیه الناس و ترکه صاحبه فهو لهم.

و الأخری ما رواه الشیخ بإسناده عنه قال: سئل أبو عبد اللّه (ع) عن سفینه انکسرت فی البحر فاخرج بعضها بالغوص و اخرج البحر بعض ما غرق فیها، فقال: أما ما أخرجه البحر فهو لأهله اللّه أخرجه و أما ما اخرج بالغوص فهو لهم و هم أحق به «۱».

و العمده هی الأولی- لعدم وثاقه أمیه بن عمرو الواقع فی سند الثانیه- و قد قید الحکم فیها بما إذا ترکه صاحبه أی أعرض عنه

---

(۱) الوسائل باب ۱۱ من أبواب اللقطه الحدیث: ۱- ۲.

المستند فی شرح العروه الوثقی، الخمس، ص: ۱۲۰

[(مسأله ۲۶) إذا فرض معدن مثل العقیق أو الیاقوت أو نحوهما تحت الماء]

(مسأله ۲۶) إذا فرض معدن مثل العقیق أو الیاقوت أو نحوهما تحت الماء بحیث لا یخرج منه إلا بالغوص فلا إشکال فی تعلق الخمس به لکنه هل یعتبر فیه نصاب المعدن أو الغوص وجهان: و الأظهر الثانی (۱)

و مقتضی الإطلاق عدم الفرق بین ما إذا کان الإعراض کراهه له أو قهرا علیه لعدم تمکنه من الوصول الیه و ان لم یکن کارها، کما ان مقتضاه عدم الفرق أیضا بین ما إذا عرف

صاحبه أو لم يعرف، ففى جميع ذلك يجوز للغائص إخراج المال و تملكه.

و أما عدم الحاقه بالغوص فى وجوب الخمس فلما تقدم من ان الظاهر من دليل الغوص اختصاصه بما تعارف إخراجه بالغوص مما يتكون فى البحر لا ما وقع فيه من الخارج، و كذا الحال فى عنوان ما يخرج من البحر لانصرافه إلى ما يخرج منه مما يتكون فيه. نعم هو من الفوائد فيلحقه حكمها.

(۱):- هل المعدن المتكون تحت الماء المتوقف إخراجه على الغوص يندرج فى عنوان الغوص وحده، أو المعدن وحده، أو فى كلا العنوانين.

و تظهر الثمره فيما إذا بلغ قيمته دينارا فصاعدا و لم يبلغ العشرين- بناء على اعتبار النصاب فى الغوص- أو مطلقا و لو لم يبلغ الدينار بناء على عدم اعتباره فيه، أما إذا كان بالغا عشرين دينارا فلا ريب فى تعلق الخمس به على اى تقدير.

و ربما يرجح الأول نظرا إلى ان الظاهر من المعدن المذكور فى قبال الغوص فى صحيحه ابن أبى عمير هو ما لا يتوقف إخراجه على الغوص فيختص بما يتكون فى البر فى قبال الغوص الذى هو إخراج ما يتكون

المستند فى شرح العروه الوثقى، الخمس، ص: ۱۲۱

[(مسأله ۲۷) العنبر إذا خرج بالغوص جرى عليه حكمه]

(مسأله ۲۷) العنبر إذا خرج بالغوص جرى عليه حكمه (۱) و ان أخذ على وجه الماء أو الساحل ففى لحوق حكمه له وجهان و الأحوط اللحوق و أحوط منه إخراج خمسه و ان لم يبلغ النصاب أيضا.

فى البحر و ان كان من المعدنيات كالعقيق و الياقوت.

و تؤيده روايه محمد بن على بن أبى عبد اللّه المتقدمه حيث انها اعتبرت فى وجوب الخمس فيما يخرج من البحر من اللؤلؤ و كذا الياقوت و الزبرجد اللذين هما من

سنخ المعادن بلوغ قيمته دينارا الذى هو نصاب الغوص.

و هـذا هو الصـحيح، و مع الغض و تسـليم فقـد الترجيـح و البناء على صدق كلا العنوانين على مثل ذلك فلا ينبغى التأمل فى ان دليل المعدن بالنسبه إلى ما بلغ دينارا و لم يبلغ العشرين يكون من قبيل اللامقتضى لا من قبيل مقتضى العدم.

و أما دليل الغوص فهو بالنسـبه إليه من قبيل المقتضى لثبوت الخمس و من الضرورى ان ما لا اقتضاء فيه لا يزاحم ما فيه الاقتضاء و لاـ ينـافيه فالأـول ينفى الحكم بعنوان المعـدنيه لاـ بكـل عنوان، و الثـانى يثبته بعنوان الغوص و لاـ منافاه بين الأمرين. و معه فلا ينبغى الإشكال فى وجوب الخمس فى مثل ذلك بعنوان الغوص.

(۱):- أما وجوب الخمس فيه فى الجمله فالظاهر أنه لا اشكال فيه و لا خلاف كما نطقت به صـحيحه الحلبى قال: سألت أبا عبد اللّه عليه السلام عن العنبر و غوص اللؤلؤ فقال عليه السلام: عليه الخمس «۱».

و انمـا الكلاـم و الاشـكال فى أنه هل هو عنوان مسـتقل فى قبال الغوص و المعـدن فيجب فيه الخمس مطلقا و ان أخـذ من وجه الماء أو من الساحل

---

(۱) الوسائل باب ۷ من أبواب ما يجب فيه الخمس الحديث: ۱.

....

أو انه من الغوص فيلحقه حكمه، أو من المعدن فيجرى عليه حكمه؟

فيه وجوه بل أقوال:

نسب الأول إلى جماعه منهم صاحب المدارک قدس سره و كأن وجهه ان ظاهر الصحيحه المزبوره وجوب الخمس فيه مطلقا لا سيما بقرينه عطف اللؤلؤ مضافا اليه الغوص- عليه المشعر بان العنبر سواء أخذ بالغوص أم بغيره يجب فيه الخمس.

و فيه ما لا يخفى فإن الإطلاق

المزبور لا ينافى تقييـده بـدليل اعتبار النصاب فى الغوص- لو تمَّ- و مقتضاه اختصاص وجوب تخميس العنبر المأخوذ غوصا بما إذا بلغ النصاب.

و عن كاشف الغطاء اختيار الثانى استنادا إلى أنه مما يخرج من البحر بالغوص.

و فيه أنه لم يثبت اختصاصه بـذلك بعد ما قيل من أنه قد يؤخذ من وجه الماء أو من الساحل و معلوم ان إلحاق حكم الغوص به و ان لم يؤخذ بالغوص مما لا وجه له.

و عن المفيد قدس سره اختيار الثالث و أنه من المعادن، و قد ذكر فى توجيه كونه منها أمران لا يمكن التعويل على شى ء منهما.

أحدهما ما قيل من أنه نبع عين فى البحر نظير عين الزاج و الكبريت و قد مر ان المعدن إذا ظهر على وجه الأرض بسيل أو زلزله أو نحوهما فأخذ لحقه حكمه.

و يدفعه ان هذا احد محتملاته، و هناك محتملات بل أقوال أخر فى تفسير العنبر منها انه رجيع دواب بحريه، و منها انه نبات فى البحر و منها انه سمكه بحريه، و غير ذلك فلا وثوق و الحاله هذه بكون من

المستند فى شرح العروه الوثقى، الخمس، ص: ١٢٣

....

المعادن ليلحقه حكمها.

بل ان مقتضى أصاله العدم الأزلى عدم كونه معدنا كما لا يخفى.

ثانيهما ما ذكره المحقق الهمدانى قدس سره من ان العنبر حيث ان له مكانا مخصوصا يتكون فيه و لا يوجد فى غيره و هو البحر، فاذا يصدق على ذلك المكان أنه معدنه و أنه أخذ من معدنه توسعا.

و لكنه كما ترى خلاف ما يفهم عرفا من إطلاق المعدن. و من الواضح جدا ان مجرد كون البحر محلا لتكونه لا يستوجب صدق اسم المعدن عليه و إلا لكان السمك

أيضا من المعادن لان البحر مكان خاص له، و هو معلوم البطلان هذا.

و لو سلم كونه- اى العنبر- منها فإلحاقه بها حكما مطلقا لا يكاد يتم لما عرفت من ان المعدن إذا أخرج بالغوص لحقه حكمه فيجب تخميسه إذا بلغ دينارا- على القول به فى الغوص- لما تقدم سابقا من ان كونه غوصا مقتض للوجوب و كونه معدنا غير مقتض له لا انه مقتض لعدمه. و من الواضح ان اللامقتضى لا يزاحم المقتضى.

و نسب إلى الأكثر و منهم المحقق قدس سره فى الشرائع التفصيل بين ما إذا أخرج بالغوص فيلحق به، و ما إذا أخذ من وجه الماء أو الساحل فيلحق بالمعادن.

و فيه ما عرفت من أنه لم يثبت كونه من المعادن فإلحاقه بها إذا أخذ من وجه الماء أو الساحل غير ظاهر الوجه.

و من جميع ما ذكرنا يظهر لك ان الأقوى البناء على الحاقه بالغوص إذا أخذ به من سواء عد من المعادن فيكون من غوص المعدن الذى عرفت الوجه فى إلحاقه حكما بالغوص، أم لم يعد منها. فعلى كل من التقديرين

المستند فى شرح العروه الوثقى، الخمس، ص: ۱۲۴

[الخامس المال الحلال المخلوط بالحرام]

اشاره

الخامس المال الحلال المخلوط بالحرام (۱) على وجه لا يتميز مع الجهل بصاحبه و بمقداره فيحل بإخراج خمسه و مصرفه مصرف سائر أقسام الخمس على الأقوى

إن اعتبر فى الغوص نصاب اعتبر هنا أيضا، و إلا وجب فيه الخمس مطلقا و لو كان أقل من دينار.

كما أن الأقوى البناء على عدم الحاقه لا بالغوص و لا بالمعدن إذا أخذ من ظاهر الماء أو الساحل، لعدم اندراجه فى عنوان الغوص حينئذ و هو ظاهر، و لا فى عنوان المعدن لعدم ثبوت كونه منه، و مقتضى إطلاق

الصحیحه من غیر مقید وجوب الخمس حینئذ مطلقا.

و علیه فلا محیص من الالتزام بأنه عنوان مستقل فی قبال الغوص و المعدن و غیرهما.

و ما ذکره المحقق الهمدانی قدس سره من أن مقتضی تسالم الأصحاب ظاهرا علی انحصار ما یجب فیه الخمس فی السبعه عدم کون العنبر قسما مستقلا ثامنا فیتعین إلحاقه بأحد السبعه.

یندفع بأنه لم یثبت إجماع تعبدی علی الانحصار المزبور، فلا مانع من جعل المقام عنوانا ثامنا إذا ساعده الدلیل حسبما عرفت.

(۱):- علی المشهور فی وجوب الخمس فیه و فی ان مصرفه مصرف سائر أقسام الخمس. و اختار بعضهم أن مصرفه الفقراء فیتصدق به علیهم، و ذهب بعضهم إلی التخییر بین الأمرین: أی بین الخمس المصطلح و بین الصدقه.

و المتبع ما یستفاد من الروایات، و قد وردت عده اخبار، منها

المستند فی شرح العروه الوثقی، الخمس، ص: ۱۲۵

....

معتبره عمار بن مروان قال: سمعت أبا عبد اللّه (ع) یقول: فیما یخرج من المعادن و البحر و الغنیمه و الحلال المختلط بالحرام إذا لم یعرف صاحبه و الکنوز الخمس «۱».

و منها ما رواه الصدوق فی الخصال بسنده عن ابن أبی عمیر عن غیر واحد عن أبی عبد اللّه (ع) قال: الخمس علی خمسه أشیاء علی الکنوز، و المعادن، و الغوص: و الغنیمه و نسی ابن أبی عمیر الخامس «۲».

و لکن الصدوق فسر ما نسیه ابن أبی عمیر حیث ذیل الروایه بقوله- کما فی المستند نقلا عن بعض مشایخه عنه-: «قال المصنف هذا الکتاب الذی نسیه مال یرثه الرجل و هو یعلم ان فیه من الحلال و الحرام و لا یعرف أصحابه فیؤدیه إلیهم، و لا یعرف الحرام بجنسه فیخرج منه الخمس».

و لا یبعد تعویله فی

هذا التفسير على الروايه السابقه مع تقييدها بقيود من الجهل بالمقدار و بصاحب المال الذى لا محيص عن ارتكابه كما لا يخفى.

نعم الموجود فى الخصال- كما أشار إليه معلق الوسائل- الظن بذلك، و لكنه لا يعبأ به فإنه لا يغنى عن الحق شيئا.

و كيفما كان فقد ناقش فى المستند فى ثبوت الخمس فى المقام بمعناه المصطلح مدعيا: ان روايات الباب غير ناهضه بإثباته، كما ناقش فى روايه ابن مروان- التى رواها عن الخصال بسنده إلى ابن أبى عمير- باختلاف النسخ و أنه لم يجدها بشى ء من الطريقين فى الخصال، و من ثمَّ اختار الدفع بعنوان الصدقه.

---

(۱) الوسائل باب ۳ من أبواب ما يجب فيه الخمس الحديث: ۶.

(۲) الوسائل الباب ۳ من أبواب ما يجب فيه الخمس الحديث: ۷.

المستند فى شرح العروه الوثقى، الخمس، ص: ۱۲۶

....

و لكن الظاهر أنه قدس سره لم يعط الفحص حقه أو ان النسخه التى عنده كانت مغلوطه، و إلا فلا شبهه فى وجودها فى الخصال على اختلاف نسخها، و قد رواها عنه فى الوسائل بسنده المتصل، و كذا فى الحدائق فلا ينبغى الاستشكال فيه و احتمال الدس و الزياده فى النسخ الموجوده التى روى عنها فى الوسائل و الحدائق، موهون جدا.

كما لا ينبغى التأمل فى أن الفهم العرفى قرينه على أن المراد بالمال المختلط بالحرام ما لا يعرف مقدار الخلط فقدر بالخمس تعبدا، و أما إذا علم أنه أقل أو أكثر و ان دينارا واحدا من عشره آلاف مثلا حرام أو حلال فهو خارج عن مدلول الروايه جزما فتختص بالمجهول مالا و صاحبا.

و هناك روايات اخرى استدل بها على المطلوب.

منها روايه الحسن بن زياد عن أبى عبد اللّه (ع) قال:

إن رجلا- أتى أمير المؤمنين (ع) فقال: يا أمير المؤمنين إنى أصبت مالا لا اعرف حلاله من حرامه، فقال له: أخرج الخمس من ذلك المال، فان اللّه عز و جل قد رضى من ذلك المال بالخمس، و اجتنب ما كان صاحبه يعلم «۱».

و الظاهر ان مورد هذه الروايه المال المختلط بالحرام قبل الانتقال إليه بإرث أو هبه و نحوهما من أسباب النقل، فكان مخلوطا عند المنتقل عنه، لا انه اختلط بعد ذلك، فموردها المال المنتقل من الغير لا مطلقا.

على ان السند ضعيف بالحكم بن بهلول فإنه مجهول.

---

(۱) الوسائل باب ۱۰ من أبواب ما يجب فيه الخمس الحديث: ۱.

....

و منها معتبره عمار عن أبى عبد اللّه (ع) أنه سئل عن عمل السلطان يخرج فيه الرجل، قال: لا، إلا أن لا يقدر على شى ء يأكل و لا يشرب، و لا يقدر على حيله فإن فعل فصار فى يده شى ء فليبعث بخمسه إلى أهل البيت «۱».

و لكن الظاهر أن هذه الروايه خارجه عن محل الكلام، إذ لم يفرض فيها الاختلاط بالحرام بوجه لجواز أن يكون المال الواصل اليه من السلطان كله حلالا، و إن كان العمل له فى نفسه حراما.

و عليه فلا يبعد أن يكون المراد من الخمس هنا الخمس بعنوان الغنيمه و الفائده، و أنه إذا عمل له عملا فاستفاد فهو من مصاديق مطلق الفائده، يسوغ التصرف فيها بعد دفع خمسها و إن لم يكن العمل فى نفسه مشروعا كما عرفت.

و منها ما رواه الصدوق مرسلا قال: جاء رجل إلى أمير المؤمنين (ع) فقال: يا أمير المؤمنين أصبت مالا أغمضت فيه أ فلى توبه؟ قال:

آتنى خمسه فأتاه بخمسه، فقال:

هو لک، إن الرجل إذا تاب تاب ماله معه «۲» و لكنها مرسله لا يعول عليها.

و منها ما رواه الكلينى بسنده عن السكونى عن أبى عبد اللّه (ع) قال: اتى رجل أمير المؤمنين فقال: إنى كسبت مالا أغمضت فى مطالبه حلالا و حراما و قد أردت التوبه و لا ادرى الحلال منه و الحرام و قد اختلط على فقال أمير المؤمنين (ع): تصدق بخمس مالک، فان اللّه قد رضى من الأشياء بالخمس، و سائر المال لک حلال «۳».

---

(۱) الوسائل باب ۱۰ من أبواب ما يجب فيه الخمس الحديث ۲.

(۲) الوسائل باب ۱۰ من أبواب ما يجب فيه الخمس الحديث ۳.

(۳) الوسائل باب ۱۰ من أبواب ما يجب فيه الخمس الحديث ۴.

المستند فى شرح العروه الوثقى، الخمس، ص: ۱۲۸

....

و هى معتبره سندا دلت على لزوم إخراج الخمس، و لكن المذكور فيها عنوان الصدقه على خلاف المذكور فى المعتبره الاولى، اعنى روايه عمار بن مروان.

و من ثَمَّ وقع الإشكال فى أن مصرف هذا الخمس هل هو الفقراء كما هو ظاهر لفظ التصدق على ما يشير اليه قوله تعالى: (إِنَّمَا الصَّدَقَاتُ لِلْفُقَرَاءِ. إلخ) أو ان مصرفه مصرف سائر أقسام الخمس من المعادن و الغنائم و غيرها كما هو مقتضى المعتبره الأولى الظاهره فى اتحاد المصرف فى الجميع، و منهم من حكم بالتخيير بين المصرفين كما ستعرف.

و الظاهر ان ما ذهب اليه المشهور من اتحاد هذا المصرف مع سائر أقسام الخمس هو الصحيح.

و وجهه ان معتبره عمار بن مروان واضحه الدلاله على ذلک لقوه ظهورها بحسب الفهم العرفى، بل كادت تكون صريحه فى أن المال المخلوط يصرف خمسه فيما يصرف فيه خمس الغنائم و نحوها المشار اليه بقوله

تعالى:

فَأَنَّ لِلّٰهِ خُمُسَهُ وَ لِلرَّسُولِ. إلخ. فقوه هذا الظهور مما لا ينبغى الإشكال فيها.

و أما روايه السكونى فلو سلمنا أن لفظ (الصدقه) ظاهر فى الإنفاق على الفقراء، و لم نقل بأنه موضوع للمعنى الجامع و هو كل عمل أو مال يتقرب به إلى اللّه تعالى الشامل للخمس المصطلح، بل قد ذكر شيخنا الأنصارى على ما حكاه عنه المحقق الهمدانى قدس سره ان لفظ الصدقه قد أطلق على الخمس فى كثير من الاخبار على ما قيل، و إن لم تحضرنا من ذلك و لا روايه واحده.

و كيفما كان فلو سلمنا الظهور المزبور فلا ينبغى الشك فى لزوم

المستند فى شرح العروه الوثقى، الخمس، ص: ١٢٩

....

رفع اليد عنه تجاه الروايه الأولى لأقوائيه ظهورها بحيث كادت تلحقه بالصراحه كما عرفت.

و بالجمله الأمر دائر بين رفع اليد عن احد الظهورين، و لا ينبغى الريب فى ان الأول أقوى، فتحمل الصدقه على المعنى اللغوى العام الشامل لمصرف الخمس أيضا.

و الذى يؤكده ذيل هذه الروايه حيث قال (ع): (فان اللّه قد رضى من الأشياء بالخمس) فانا لم نعهد موردا أوجب اللّه فيه الخمس ما عدا هذه الموارد المعهوده من الغنائم، و الكنوز، و المعادن و نحوها، فكأنه عليه السلام أراد تطبيق كبرى الخمس على هذا المورد أيضا، فيكون المراد من الخمس هنا ذاك الخمس المقرر المجعول فى الشريعه المقدسه الذى رضى اللّه به فى موارده الخاصه، فهذا الذيل قرينه واضحه على استظهار اراده الخمس المصطلح، و لا أقل من صلوحه للقرينيه بحيث ينثلم معه ظهور لفظ الصدقه، و لأجله تصبح الروايه الأولى بلا معارض، فيكون الخمس هنا كالخمس فى بقيه الأقسام كما عليه المشهور، و إن كان كلام جماعه من

القـدماء خاليـا عن ذلك و لأجله احتمل بعض المتأخرين انهم لم يلتزموا بـذلك، و منهم صاحب المـدارك حيث انه قوى عـدم الخمس و التزم بالصـدقه، عملاـ بما دل على التصـدق بمجهول المالك فى عـده من الاخبار، و لكن الروايه الأولى السـليمه عما يصـلح للمعارضه صـريحه فيما ذكرناه حسـبما عرفت، فلا محيص عن الالتزام به و صرف الروايه الثانيه أعنى روايه السكونى عن ظاهرها.

هـذا و قـد ذهب المحقق الهمـدانى قـدس سـره إلى التخيير بين الأـمرين عملاـ بكلتـا الروايتين فله الصـرف خمسا، كما له الـدفع صدقه، و ذكر

المستند فى شرح العروه الوثقى، الخمس، ص: ١٣٠

....

قدس سره ان هذا هو الأوجه فى مقام الجمع إن لم يكن إجماع على خلافه.

و ملخص مـا ذكره قـدس سـره ان تعلق الخمس بالمختلـط ليس معناه ان خمس المال ملك فعلى للساده بحيث ان الخلط بمجرد حصوله أوجب انتقـال هـذا الكسـر من المـال إليهم ابتـداء و يشتركون فيه مع المالـك بنحو من الشـركه كمـا هو الحال فى سائر أقسـام الخمس من الغنـائم، و المعـادن، و الكنوز و نحوها، فليس تعلق الخمس فى المختلط كتعلقه فى سائر الأقسام، بل الخمس هنا مطهر و يكون الباقى له بعد التخميس.

و عليه فله التصـدى للتطهير بنحو آخر بان يسـلم المال بأجمعه للفقير قاصدا به التصدق بجميع ما للغير فى هذا المال واقعا، فينوى الصـدقه فى حصه المالـك الواقعى ردا للمظـالم، و بما ان الحصتين مجهولتان حسب الفرض فيقتسـمان بعـد ذلك بالتراضـى أو القرعه أو نحو ذلك، و بهذه الكيفيه يحصل التطهير و تبرء الذمه أيضا.

و على هذا فليس الخمس واجبا تعيينيا- و كلمه العينى فى كلامه قدس سره سهو من قلمه الشريف كما لا يخفى-

بل التخلص من الضمان يتحقق بكل من الأمرين حسبما عرفت. فهو إذا مخير بينه و بين الصدقه.

و اما روايه السكونى فهى أيضا غير ظاهره فى الوجوب التعيينى، إذ هى فى مقام دفع توهم الحظر من أجل تخيل عدم جواز التصرف فى مال الغير حتى بنحو التصدق عن صاحبه، فغايه ما هناك انها ظاهره فى الجواز و انه يجوز الاكتفاء بالتصدق بمقدار الخمس من غير ان يتعين فى ذلك بل يجوز التخلص بالتصدق بنحو آخر حسبما عرفت آنفا فبالنتيجه هو مخير بين الأمرين. هذا ملخص كلامه قدس سره.

و لكنه لا يمكن المساعده عليه بوجه.

المستند فى شرح العروه الوثقى، الخمس، ص: ۱۳۱

....

اما ما ادعاه فى روايه السكونى من ورود الأمر فيها موقع توهم الحظر فليس الأمر كذلك بحيث يمنع عن ظهور الأمر فى الوجوب، فان التصدق بمال الغير و ان كان حراما لكن ليس كل محرم يمنع عن ظهور الأمر المتعلق به فى الوجوب فإن السؤال هنا عن الوظيفه الفعليه فى مقام تفريغ الذمه بعد ما كان يعلم السائل بعدم جواز التصرف فبين الامام عليه السلام كيفيه التفريغ و انه يتحقق بالتخميس الظاهر بحسب الفهم العرفى فى انحصار الوظيفه و تعينها فى ذلك، فالحمل على الجواز من أجل الورود موقع الحظر خلاف المتفاهم العرفى فى أمثال المقام جدا كما لا يخفى.

و اما ما ذكره قدس سره فى الروايه الاولى- اعنى معتبره عمار ابن مروان- من جواز التصدى للتفريغ و التطهير بغير التخميس اعنى التصدق فلا يمكن تصديقه بوجه. ضروره أن التصدق بمال الغير و الاجتزاء به فى مقام التفريغ يحتاج الى الدليل، و لو لا قيام الدليل على ان مجهول المالك إذا لم يمكن إيصاله الى

صاحبه يتصدق به عنه لم يكن اى وجه للصدقه، إذ كيف يكون التصدق ممن لا وكاله عنه و لا ولايه عليه مفرغا.

و انما التزمنا بذلك من أجل الروايات الخاصه و هى و ان وردت فى موارد مخصوصه و أموال متميزه كالمال الخارجى أو الديون و نحو ذلک الا انه لا بد من إلغاء الخصوصيه بحسب الفهم العرفى، و الالتزام بان التصدق لدى العجز عن معرفه المالک نحو إيصال للمال اليه فهو مجزى فى مقام التفريغ و ان لم يكن المال متميزا.

و كيفما كان فالالتزام بالتصدق و الاكتفاء به فى مقام التفريغ انما

المستند فى شرح العروه الوثقى، الخمس، ص: ۱۳۲

....

كان من أجل تلک الروايات. و عليه فاذا فرضنا ورود روايه معتبره دلت فى مورد خاص- كالمقام- على وجوب التخميس فبطبيعه الحال تكون هذه الروايه مخصصه لتلک الاخبار و مقيده لإطلاقها بمقتضى صناعه الإطلاق و التقييد. و قد عرفت أن معتبره عمار دلتنا على ذلک صريحا و بعد ورودها كيف يسعنا الأخذ بإطلاق نصوص الصدقه لو لا روايه السكونى. (و بالجمله) مع قطع النظر عن روايه السكونى فروايه عمار مخصصه لروايات الصدقه فلا محاله يتعين التخميس، و معه لا مجال للتصدق.

و أما ما ذكره قدس سره من أن كيفيه التعلق تختلف فى المختلط عن غيره فقد ظهر فساده.

ضروره ظهور الروايه فى انه فى فرض الخلط و الشک فولى الأمر و هو اللّه تعالى قد قسم المال هكذا: بأن يكون خمسه للإمام، و الباقى للمالک كتقسيمه كذلک فى سائر موارد الخمس، فالالتزام بالتفكيک خلاف الظاهر جزما. فما ذكره قدس سره بعيد جدا بل لا بد من وجوب التخميس، و رفع اليد عن روايه السكونى حسبما عرفت

فیما مر.

و الذی یهون الخطب من أول ما ذکرناه الی هنا أن روایه السکونی إنما تصلح للمعارضه مع روایه عمار لو کان متنها کما أثبتناه المطابق لما فی الکافی کما ذکره فی الوسائل، و کأن المشهور اقتصروا علی هذه النسخه فذکروا ما ذکروا فی کیفیه الجمع.

و لکن صاحب الوسائل ذکر بعد ذلک قوله: (و رواه الشیخ بإسناده عن محمد بن یعقوب و رواه الصدوق بإسناده عن السکونی، و رواه البرقی فی المحاسن عن النوفلی، و رواه المفید فی المقنعه مرسلا

المستند فی شرح العروه الوثقی، الخمس، ص: ۱۳۳

و اما ان علم المقدار و لم یعلم المالک تصدق به عنه (۱)،

نحوه) فیظهر من ذلک انها روایه واحده لفظا و معنی قد رویت بعده طرق و ان هؤلاء الباقین نقلوها کما فی الکافی و لیس کذلک، فان الصدوق قد رواها بسند معتبر بنحو آخر قال: (فقال علی (ع): اخرج خمس مالک فان اللّه عز و جل قد رضی من الإنسان بالخمس و سائر المال کله لک حلال) فذکر (اخرج) بدل تصدق کما ذکر (الإنسان) بدل الأشیاء فیتحد مضمونها حینئذ مع روایه عمار بلا تفاوت ابدا، فتخرج حینئذ عن المعارضه إلی المعاضده و بما انها روایه واحده کما عرفت و النسخه مختلفه فلم یعلم ان السکونی هل رواها کما فی الکافی أو کما فی الفقیه؟ و حیث لا ترجیح فتسقط عن درجه الاعتبار، و تبقی روایه عمار بلا معارض.

بل یمکن القول بترجیح الثانی نظرا الی ان الصدوق یرویها عن کتاب السکونی، فان لم یکن فی هذا ترجیح فلیس فی روایه الکافی ترجیح قطعا فلم ینهض فی البین ما یصلح للمعارضه مع روایه عمار.

و من الغریب ان الفقهاء

کـأنهم لم ينظروا الى الفقيه و اقتصـروا على روايه الكـافى فتكلموا فى كيفيه الجمع على اختلاف الانظـار مع أنها ساقطه حسـبما عرفت.

فتحصل ان الأقوى وجوب الخمس فى المقام و عدم اختلاف مصرفه مع سائر الأقسام كما عليه المشهور.

(۱):- سواء أ كان أقل من الخمس أم أكثر، كما لو علم أن عشر المال أو ثلثه حرام.

المستند فى شرح العروه الوثقى، الخمس، ص: ۱۳۴

....

و قد استظهر شيخنا الأنصارى ان وجوب التصدق بكل ما يعلم من قليل أو كثير مورد اتفاق الأصحاب من غير خلاف.

و لكن صاحب الحـدائق نسب الى بعضـهم وجوب الخمس هنا أيضا و التصـدق بالزائـد إن كان المعلوم أكثر من الخمس، و هو قدس سره اختار الخمس من غير صدقه سواء أ كان الحرام أقل من الخمس أم أكثر.

بـدعوى ان روايات التخميس مثل معتبره عمار بن مروان تشـمل ما إذا كان المعلوم أقل أو أكثر من الخمس و ادعى ان جميع ما ورد فى بـاب التصـدق بمجهول المالك خاص بالمال المتميز، و أما المخلوط فلم يرد التصـدق به و لا فى روايه واحـده فتشـمله اخبار التخميس.

على ان قيـاس المخلوط بـالمتميز قيـاس مع الفـارق، فـان المال المتميز المعلوم مالكه معين غير انه مجهول لا يمكن الإيصال إليه فيتصـدق به عنه فـإنه نحـو إيصـال اليه. و أمـا المخلـوط فليس مـالكه متميزا بـل المـال مشـترك بينهمـا و من المعلوم ان تقسـيم المشترك و إفراز حصه الغير يحتاج إلى اذن من المالك أو وليه. فالتقسيم على نحو تتشخص حصه الغير فيما أفرز ثمَّ التصدق به من غير اذن و لا ولايه على التقسيم، يحتاج إلى دليل و لم يقم عليه أى دليل فى المقام كما لا يخفى، فيرجع

إذا إلى اخبار التخميس.

فالذى يتحصل من كلامه قدس سره ان الأقوال فى المسأله ثلاثه:

التصدق مطلقا كما نسبه شيخنا الأنصارى قدس سره إلى الأصحاب و لا شبهه ان هذا هو المشهور كما فى عباره المحقق الثانى قدس سره.

و التخميس ثمَّ التصدق بالباقى إن كان المعلوم أكثر.

المستند فى شرح العروه الوثقى، الخمس، ص: ١٣٥

....

و التخميس مطلقا أى سواء أ كان المعلوم أقل أم أكثر، كما اختاره صاحب الحدائق بنفسه.

أما التخميس و التصدق بالزائد فلا يمكن الالتزام به بوجه و لا نعرف القائل به، و إن حكاه فى الحدائق عن بعضهم، لأنه إن قلنا بشمول أدله التخميس للمقام فهى واضحه الدلاله على حليه الباقى كما صرح به فى روايه السكونى و هو الظاهر من روايه عمار كما لا يخفى.

فلا حاجه إذا إلى التصدق، و ان لم تشمل فلا موجب للتخميس ابدا فهذا القول ساقط جزما.

فيدور الأمر بين القولين الآخرين، أعنى التصدق مطلقا، أو التخميس مطلقا.

و لا يخفى ان ما ذكره فى الحدائق من اختصاص نصوص التصدق بمجهول المالك بالمال المعين المتميز و عدم شمولها للمختلط لم يكن له أى أثر فى المقام، فلا يفرق الحال بين كونها مختصه أم مطلقه، و إن كان ما ذكره من الاختصاص صحيحا فى أكثر هذه الاخبار، فإن أغلبها وردت فى الدين أو الأمانه التى تبقى عنده و يذهب المالك و لا يرجع، أو كان أجيرا قد مضى و لا يعرفه «١» أو وجد متاع شخص عنده قد ذهب إلى بلده و لا يعرفه كما هو مورد صحيحه يونس بن عبد الرحمن المتضمنه للأمر ببيعه و التصدق بثمنه «٢».

نعم هناك روايه واحده لا يبعد شمولها للمتميز و غيره و هى روايه على

بن أبی حمزه الوارده فیمن أصاب مالا کثیرا من بنی أمیه قد

---

(۱) الوسائل باب ۶ من أبواب میراث الخنثی و ما أشبهه.

(۲) الوسائل باب: ۷ من أبواب اللقطه الحدیث: ۲.

....

أغمض فی مطالبه و الآمره بالخروج عن جمیع ما کسب فی دیوانهم بالرد إلی من عرف و التصدق عمن لم یعرف «۱».

فان من البعید جدا أن یکون هذا الشخص عارفا بأشخاص الأموال التی تکون لغیره، بل بطبیعه الحال یکون أکثرها نقودا مختلطه فی أمواله، و لو بین من یعرف مالکه و من لا یعرف، فاعطی الامام (ع) له الولایه بإعطاء من یعلم بمقدار ما یعلم و التصدق عمن لا یعرفه، و لکنها ضعیفه السند جدا لأن فی سندها إبراهیم بن إسحاق (النهاوندی) و هو ضعیف فلا یعتمد علیها.

فالعبره بغیرها و عمدتها صحیحه یونس و هی خاصه بالمتمیز کما عرفت.

إلا أن هذا الاختصاص أو التعمیم لا اثر له فی محل الکلام کما اسلفناک. لأنا إذا بنینا علی شمول أدله التخمیس لهذه الصوره- أعنی صوره العلم بالمقدار- فلا یفرق فی ذلک بین کون تلک النصوص مطلقه أم لا. أما علی الثانی فواضح، و کذا علی الأول، إذ غایته انها تقید بهذه الأدله من روایتی عمار و السکونی و نحوهما فیلتزم بالتصدق فی مجهول المالک مطلقا إلا فی خصوص المقام فإنه یخمس و یصرف الخمس فی الصدقه أو فی غیرها علی الخلاف المتقدم.

و إذا بنینا علی عدم الشمول فلا دلیل علی التخمیس حتی لو فرضنا اختصاص تلک النصوص بالمتمیز ضروره ان مجرد عدم شمولها للمخلوط لا یقتضی التخمیس فیه بوجه فالعبره فی وجوب التخمیس بشمول أدلته للمقام و عدمه، لا

بالإطلاق أو الاختصاص فی أدله الصدقه کما لعله ظاهر جدا.

---

(۱) الوسائل باب ۴۷ من أبواب ما یکتسب به الحدیث: ۱.

....

و قد عرفت أن الأقوی عدم الشمول و أن تلک الأدله فی حد أنفسها قاصره، إذ لا یکاد یحتمل وجوب التخمیس علی من یعلم بوجود دینارین محرمین فی ضمن عشره آلاف من دنانیره المحلله، کما لا یکاد یحتمل الاکتفاء بالتخمیس لمن یعلم بوجود دینار أو دینارین محللین قد اختلطا فی ضمن عشره آلاف من الدنانیر المغتصبه بحیث یحل له الباقی بعد أداء خمس المجموع، و لا- سیما إذا کان متعمدا فی الخلط للتوصل إلی هذه الغایه، فإن هذا لعله مقطوع البطلان بضروره الفقه، و لم یکن مدلولا للروایه بوجه.

بل الظاهر منها أن مقدار الحلال و الحرام مشکوک من أول الأمر فلا یدری الحلال من الحرام الظاهر فی الجهل المطلق حتی من حیث المقدار. إذا فمعلوم المقدار غیر مشمول لاخبار التخمیس بوجه.

فلا بد من النظر حینئذ إلی اخبار التصدق، فان قلنا بأنها عامه للمتمیز و غیره نظرا إلی أن خصوصیه التمییز لم تکن بنظر العرف دخیله فی الحکم بل هی مورد للسؤال وجب التصدق به حینئذ عن صاحبه، فیستفاد من تلک الأدله من صحیحه یونس و غیرها و لا- سیما ما ثبت فی الدین أن الامام (ع) أعطی الولایه لمن بیده المال متمیزا أم غیر متمیز بان یوصل ذلک إلی صاحبه و لو بقیمته، کما دل علیه قوله (ع) فی صحیحه یونس: بعه و تصدق بثمنه علی أهل الولایه، و فی روایه داود بن أبی یزید: فاقسمه فی إخوانک «۱».

فإنه کیف یقسم مال الغیر لو لا أن هذا اجازه

من ولی الأمر فی إیصال المال إلی صاحبه و لو بالتصدق ببدله و هو الثمن.

---

(۱) الوسائل باب: ۷ من أبواب اللقطه الحدیث: ۲ و ۱.

المستند فی شرح العروه الوثقی، الخمس، ص: ۱۳۸

و الأحوط ان یکون بإذن المجتهد الجامع للشرائط (۱)

علی انـا لو قطعنـا النظر عن ذلـک و قلنـا باختصـاص تلـک النصوص بالمتمیز فیمکن تعیین المخلوط و تقسیمه بمراجعه الحاکم الشرعی من الامـام أو نـائبه و لاـ أقل من عـدول المؤمنین، إذ لا یمنع عن التصـرف بمجرد الاختلاط بالضـروره، فلو علم بوجود ثلاثمـائه حرامـا أو حلالاـ فی ضـمن الالف فلا مناص له من الافراز و التعیین و لو بولایه عـدول المؤمنین. علی أنه مع الغض عن کل ذلک فما هی وظیفته تجاه هذه الأموال المختلطه.

فانا إذا فرضنا ان اخبار التصدق خاصه بالمتمیز، و اخبار التخمیس لم تشمل المقام فما ذا نصنع بهذا المال؟ فإن الأمر دائر بین أن یبقی حتی یتلف، و بین أن یتملـک أو أن یتصـدق به، و لاـ ریب ان المتعین هو الأـخیر بعـد ان لم یکن سبیـل إلی الإتلاف و لا التملک. فلو فرضـنا ان اخبار التصـدق قاصـره لم یکن أیضا أی مناص من الالتزام به للقطع بعدم جواز غیره فإنه نحو إیصال إلی المالک. فما ذکره المشهور من التصدق هو الأوجه حسبما عرفت.

(۱):- فإنه القـدر المتیقن من جواز التصـرف فی ملک الغیر بعد أن کان مقتضـی الأصل عدم جواز التصـرف فیه بغیر اذنه. و أما نصوص التصـدق فلیست هی بصـدد البیان من هـذه الناحیه لینعقد لها الإطلاق المسـتلزم لإعطاء الولایه لذی الید، بل هی مسوقه لبیان کیفیه التصرف فقط، و أنه یجب التصدق به علی الوجه المقرر شرعا، أو یقال

بان الأمر بالتصدق بنفسه اذن من الامام (ع)، فهذه الروايات ليست لبيان الحكم الشرعی فحسب، بل بضميمه الاذن.

المستند فی شرح العروه الوثقی، الخمس، ص: ۱۳۹

....

علی أنه يظهر من بعض الروايات اعتبار الاذن و هی روايه داود بن أبی يزيد عن أبی عبد اللّه (ع) قال: قال رجل: إنی قد أصبت مالا و انی قد خفت فيه علی نفسی و لو أصبت صاحبه دفعته اليه و تخلصت منه، قال: فقال لی أبو عبد اللّه عليه السلام: و اللّه ان لو أصبته كنت تدفعه اليه، قال: ای و اللّه، قال: فانا، و اللّه ماله صاحب غيری، قال فاستحلفه أن يدفعه إلی من يأمره، قال: فحلف فقال: فاذهب فاقسمه فی إخوانک و لک الأمن مما خفت منه، قال:

فقسمته بين إخوانی «۱».

و الظاهر انها معتبره من حيث السند فان موسی بن عمر الواقع فی الطريق مردد بين موسی بن عمر بن بزيع، و موسی بن عمر بن يزيد و الأول وثقه النجاشی و غيره صريحا، و الثانی مذكور فی اسناد كامل الزيارات بقرينه روايه سعد عنه فی الكامل فإنه الراوی عن ابن يزيد فيعلم من ذلک ان المراد بموسی بن عمر فی الكامل هو ابن يزيد، فالرجل موثق علی ای تقدير و لا ينبغی التشكيک فی صحه السند.

كما انها ظاهره الدلاله علی لزوم مراجعه الحاكم الشرعی. فإن الظاهر من قوله (ع): (و اللّه ماله صاحب غيری) انه يريد من الصاحب من يرجع اليه هذا المال و تكون له الولايه علی التصرف، لا أنه عليه السلام كان مالكا شخصيا لذاک المال، و لذا لم يسأله عليه السلام عن نوعيه المال و لم يستفسر عن خصوصيته و انه ای شی ء

كان.

على انه لو كان له عليه السلام لأخذه و لم يأمر بالتقسيم مضافا إلى عدم استقامته مع قوله عليه السلام: و لك الأمن مما خفت منه. إذ

---

(١) الوسائل باب: ٧ من أبواب اللقطه الحديث: ١.

و لو انعكس بان علم المالك و جهل المقدار تراضيا بالصلح و نحوه (١) و ان لم يرض المالك بالصلح ففى جواز الاكتفاء بالأقل أو وجوب إعطاء الأكثر وجهان الأحوط الثانى و الأقوى الأول إذا كان المال فى يده.

لو كان عليه السلام هو المالك حقيقه فقد وصل المال إلى صاحبه فأى خوف بعد هذا، فتأمين الامام عليه السلام إياه باعتبار أنه ولى الأمر و صاحبه الشرعى دون الحقيقى. و لأجله يحتمل تبعه عدم الإيصال إلى الأهل.

و على الجمله فالظاهر من هذه الروايه ان امره عليه السلام بالتقسيم كان باعتبار الولايه على مجهول المالك لا باعتبار كونه مالا له حقيقه و لا سيما بقرينه عدم الاستفسار عن نوعيه المال.

و عليه فاعتبار الاذن من الحاكم الشرعى لو لم يكن أقوى فلا- أقل من أنه أحوط لعدم ثبوت الولايه للمالك كى يسوغ له التصدق من دون مراجعته بعد ما كان مقتضى الأصل عدم جواز التصرف فى مال الغير إلا بإذن الولى، و قد عرفت أنه لم يوجد فى الاخبار ما يكون له إطلاق من هذه الجهه.

(١):- إذا كان المالك معلوما و المقدار مجهولا دائرا بين الأقل و الأكثر و قد اختلط المالان أحدهما بالآخر فهل يجوز الاقتصار على الأقل أو لا بد من دفع الأكثر؟ أو انه يجب إعطاء الخمس و ان احتمل الزياده أو النقيصه عنه كما نسب ذلك إلى العلامه؟.

اما الأخير فلم يظهر

وجهه لأن دليل التخميس من روايتى عمار و السكونى و نحوهما انما ورد فى المالك المجهول، فالتعدى منه الى المعلوم

المستند فى شرح العروه الوثقى، الخمس، ص: ۱۴۱

....

بحيث يلزم بالخمس و ان كان الحرام أقل أو تفرغ ذمته بدفعه و ان كان أكثر عار عن كل دليل كما لا يخفى.

فيدور الأمر حينئذ بين الوجهين الأولين.

و محل الكلام ما إذا لم يقع بينهما تصالح و تراض على مقدار معين ليرجع إلى الإبراء ان كان أكثر، و الإهداء ان كان أقل و الا فلا اشكال فيه.

فنقول تاره يفرض ان المال تحت يده و استيلائه، و اخرى انه خارج عن يده اما تحت يد ثالث أو لم يكن تحت يد أصلا.

فعلى الأول لا ينبغى الإشكال فى سقوط اليد بالإضافه الى كل واحد من الافراد بالمعارضه لكونه طرفا للعلم الإجمالى فلا يمكن التمسك فى شى ء منها بقاعده اليد للتصرف الخارجى من لبس أو أكل و نحوهما أو الاعتبارى من بيع أو هبه و نحو ذلك.

و هل تجرى قاعده اليد فى الفرد المشكوك فيه من غير تمييز؟ فيه كلام بين الاعلام قد تكلمنا حوله فى بعض المباحث الأصوليه.

ففيما لو علم إجمالا- بنجاسه أحد الثوبين و احتمل نجاسه الثوب الآخر أيضا لوقوع قطره بول فى أحدهما و احتمال الوقوع فى الآخر أيضا فالواحد منهما لا بعينه معلوم النجاسه بالإجمال القابل للانطباق على كل واحد منهما لكونه طرفا للعلم الإجمالى فلا يجوز ترتيب آثار الطهاره على شى ء منهما لسقوط الأصل من الطرفين بالمعارضه، و هل تجرى أصاله الطهاره فى الفرد الآخر غير المعلوم لدينا باعتبار ان أحدهما لا بعينه نجس قطعا، و اما الآخر فهو غير معلوم النجاسه فلا مانع من

کونه مجری للأصل.

الظاهر هو الجریان إذ المعارضه تختص بالأشخاص فلا یجری الأصل

المستند فی شرح العروه الوثقی، الخمس، ص: ۱۴۲

....

فی خصوص کل واحد بعینه للتعارض، و اما الواحد لا بعینه و نعنی به الجامع الکلی المعری عن کل خصوصیه، لا الفرد المردد أو العنوان المبهم الذی لا وجود له و لا ذات کما لا یخفی- فلا مانع من إجراء الأصل فیه بعد تمامیه أرکانه. و یترتب علی ذلک جواز تکرار الصلاه فی الثوبین المزبورین، إذ معه یقطع بوقوع الصلاه فی ثوب محکوم بالطهاره بمقتضی الأصل. و هذا بخلاف ما لو منعنا عن جریان الأصل فیه- ای فی الواحد لا بعینه- لعدم إحراز طهاره ذاک الثوب حینئذ شرعا لا واقعا و لا ظاهرا بعد جواز نجاستهما معا کما هو المفروض، فلا تجوز الصلاه فی شی ء منهما.

و علی الجمله لا- نری ای مانع من التعبد بطهاره واحد منهما لا بعینه بمقتضی الأصل کما نعلم إجمالا بنجاسه الواحد منهما لا بعینه.

و من المعلوم ان الطهاره و النجاسه و نحوهما من الأحکام الوضعیه و التکلیفیه أمور اعتباریه و لا مانع من قیام الأمر الاعتباری بالجامع بین الأمرین بل یمکن ذلک حتی فی بعض الصفات الحقیقیه کالعلم فضلا عن الأمور الاعتباریه و لیس هذا من قبیل العرض بلا- معروض، فان العلم یقوم بالعالم و عرض له لا للمعلوم فلا مانع من تعلقه بالجامع من دون ان یکون له تعین حتی فی علم اللّه و فی صقع الواقع. فیعلم بنجاسه أحد الإنائین و فی علم اللّه کلاهما نجس فلم یکن هناک تعین للمعلوم الإجمالی حتی فی علم اللّه. فاذا ثبت ذلک فی الصفات الحقیقیه ففی الاعتباریه بطریق اولی.

و من هذا

القبیل بیع الکلی فإن المملوک هو الکلی من دون لحاظ ای شخص من هذه الصبره فالملکیه قائمه به لا بالشخص حتی فی

المستند فی شرح العروه الوثقی، الخمس، ص: ۱۴۳

....

علم اللّه سبحانه.

و علیه فلا مانع من ان یکون احد الثوبین فی المثال المزبور محکوما بالطهاره بمقتضی الأصل و ان کان لا بعینه. نعم لا بد و ان یکون لهذا التعبد اثر عملی و الا کان لغوا محضا، و أثره فی هذا المثال صحه الصلاه لو صلی فی کل منهما متعاقبا فإنه قد صلی حینئذ فی الثوب الطاهر بحکم الشارع فلو انکشفت نجاستهما معا یحکم بصحه الصلاه لأنه قد صلی فی ثوب محکوم بالطهاره فی ظاهر الشرع کما لا یخفی.

و هذه مسأله کبرویه نقحناها فی الأصول تنطبق علی المقام و أشباهه ففی المقام بما انا نعلم إجمالا بحرمه بعض ما فی یده من الأموال فقاعده الید فی کل منها ساقطه بالمعارضه فلا یجوز التصرف فی شی ء منها لا الخارجی و لا الاعتباری من بیع و نحوه.

و أما بالنسبه إلی الکلی أعنی الزائد علی المقدار المعلوم مما کان دائرا بین الأقل و الأکثر کما لو کان مجموع ما عنده عشره دنانیر و یعلم ان بعضا منها حرام و هو مردد بین الاثنین و الخمسه فقاعده الید بالنسبه الی کل شخص ساقطه لمکان العلم الإجمالی کما عرفت. و اما بالنسبه إلی الجامع الزائد علی الاثنین أعنی الثمانیه الباقیه فیشک انه هل فیها حرام أو لا؟ و مقتضی قاعده الید ملکیته لها فتکون الثمانیه من هذه الأموال له و الاثنان لغیره من غیر تمییز. (و تظهر الثمره) فی القسمه، فإنهما ان تراضیا و تصالحا فی مقام التقسیم فلا

كلام كما تقدم و الا فإن قلنا بان الخلط فى المقام موجب للشركه كما هو صريح كلام المحقق الهمدانى قدس سره فى القسم الثالث. اعنى ما إذا كان القدر و المالک معلومين فيقسم حينئذ على نسبه كل من المالين: ففى المثال

المستند فى شرح العروه الوثقى، الخمس، ص: ۱۴۴

....

المزبور يقسم عشره أسهم. ثمانيه لمن بيده المال و ثنتان للشخص الآخر، فان طريقه التقسيم فى العين المشتركه هى هذه فإن رضى بها الآخر و الا أجبر عليها على ما هو الميزان من ان لكل من الشريكين المطالبه بالقسمه.

و لكن الاشتراک لم نعرف له وجها ظاهرا فى المقام إذ الشركه انما تتحقق بأحد أمرين:

اما بعقد الشركه كما لو كان لأحدهما مائه درهم و للآخر خمسون فتعاقدا على الاشتراک الموجب لأن يكون كل درهم ثلثه لأحدهما و ثلثاه للآخر و الربح على طبق ما اتفقا عليه.

و أما بالاختلاط خارجا و لو بغير اختيارهما إما بفعل ثالث أو لأمر غير اختيارى و لكنه يختص بما إذا عد المالان عرفا شيئا واحدا قد زادت كميته كاختلاط سمنه بسمن الآخر أو امتزاج مائه بماء الآخر و نحو ذلک مما لا يقبل التقسيم لعدم امتياز الاجزاء بعضها عن البعض، بحيث ان كل جزء من اجزائه حتى ما لا يتجزأ يكون فى نظر العرف مشتركا بينهما.

و أما إذا كانت الأموال و الاجزاء ممتازه و منحازه بعضها عن البعض الأخر خارجا كما فى المقام فلا دليل حينئذ على ان مجرد الخلط و عدم الميز و التشخيص يستوجب الشركه، فإذا كانت الأموال عشره دنانير و كان ديناران لغيره و الباقى له و لو بقاعده اليد فبأى موجب يحكم بالشركه بحيث ان كل دينار أربعه

أخماس منه له، و خمس لغيره لا دليل على ذلك أصلا.

و لا سيما إذا فرض هذا فى القيميات كما لو كانت عشر من الشياه

المستند فى شرح العروه الوثقى، الخمس، ص: ۱۴۵

....

اثنتـان منهـا مغصوبتـان و البـاقى له إما جزما أو بقاعـده اليـد فإنه لا معنى للاشتراک هنا قطعا، بل هو من اختلاط المالين و عـدم التمييز فى البين.

و حينئذ فإن تراضـيا فلا كلام و الا فلا مناص فى مقام التعيين من الرجوع الى القرعه التى هى لكل أمر مشكل فان كل واحد من هـذه الدنانير أو الشـياه مردد بين ان يكون له أو للآخر فتجعل عشـر رقع يكتب فى ثنتين اسم زيد و فى ثمانيه اسم من بيده المال فمن ظهر باسمه يكون المال له فإنها لكل أمر مشكل و سهم اللّه لا يخطئ.

و ملخص الكلام فى هـذا القسم ان التخميس لا وجه له و ان نسب إلى العلامه. و حينئـذ فإذا كان الحرام دائرا بين الأقل و الأكثر فهل يقتصر على الأقل؟ أو يجب تفريغ الذمه بأداء الأكثر؟ ذهب الى كل فريق.

و قد عرفت ابتناء المسأله على كبرى أصوليه و هى جواز الرجوع الى الأصل فى الواحد لا بعينه من أطراف العلم الإجمالى غير ما هو المعلوم بالإجمال. و قـد عرفت انه الصـحيح و انه يرجع فى تشـخيصه إلى القرعه حسـبما عرفت بما لا مزيد عليه بعد الاقتصار فيه على الأقل.

و هكـذا الحـال فيمـا إذا كـان المالاـن من قبيل المتباينين دون الأقل و الأكثر، كما لو كان شاه و حمار قـد علم ان أحـدهما له و الآخر لغيره فان المرجع فى التشخيص هو القرعه أيضا لعين المناط المتقدم هذا كله فيما إذا كان

المال تحت يده.

و منه يظهر حكم ما لو لم يكن تحت اليد فان المقدار المتيقن انه له أو لغيره يؤخذ به و المقدار المردد بينهما حيث لا سبيل لتشخيص مالكه فيرجع فى تعيينه إلى القرعه التى هى لكل أمر مشكل.

المستند فى شرح العروه الوثقى، الخمس، ص: ۱۴۶

....

و لكن قد يحتمل التنصيف و التوزيع فى المقام كما احتمله الماتن عند التعرض لنظير ذلك فى بعض المسائل الآتيه. بدعوى ان أدله القرعه لا يمكن العمل بها ما لم يصافق عليها المشهور للزوم تأسيس فقه جديد من الأخذ بإطلاقها كما لا يخفى. ففى كل مورد وردت فيه بالخصوص كالشاه الموطوءه المشتبهه فى قطيعه من الغنم أو عمل بها المشهور يؤخذ بها و الا فلا.

و بما ان المقام فاقد لكلا الأمرين فلا مناص من التنصيف بمقتضى قاعده العدل و الانصاف- التى جرت عليها السيره العقلائيه- فى كل مال مردد بين شخصين من غير اى مرجح فى البين، فان فيه إيصالا للمال الى مالكه و لو فى الجمله، فيعطى النصف لغير المالك مقدمه للعلم بوصول النصف الآخر الى المالك، فيكون حال المقدمه العلميه حال المقدمه الوجوديه فيما لو توقف الإيصال على صرف مقدار من المال كأجره العمل فإنه لا ينبغى الإشكال فى جوازه مقدمه للإيصال فكذا فيما كان مقدمه للعلم بالإيصال.

نعم هذا فى غير الغصب و أمثاله و الا فلا بد و ان يكون الصرف من كيس الغاصب و كيفما كان فقد ادعى ان قانون الإنصاف يقتضى التنصيف و لا مجال للقرعه و ربما يؤيد ذلك بما ورد فى الدرهم التالف عند الودعى المردد بين كونه لصاحب الدرهم أو الدرهمين من التنصيف بينهما «۱» و بما ورد فيما لو

تداعيا شخصان مالا و اقام كل منهما البينه على انه له من انهما يحلفان فان حلفا أو نكلا قسم بينهما نصفين. فتؤيد

---

(۱) الوسائل باب ۱۱ من أبواب الصلح.

....

القاعده بهذه الروايات.

و لكن للنظر فيها مجال واسع.

أما أولا فلانا لو التزمنا بالقاعده فإنما تتجه فى موارد لم يكن المكلف ضامنا كما فى الودعى و نحوه من موارد الأمانات الشرعيه فليفرض جواز التنصيف حينئذ مقدمه للعلم بإيصال النصف الآخر الى صاحبه.

و اما فى مثل المقام مما اختلط فيه الحلال بالحرام على وجه يتحقق الضمان بالإضافه الى جميع المال بحيث يجب عليه الخروج عن عهدته بتمامه و كماله كما هو المفروض فما هو المسوغ لإتلاف أحد النصفين و ما هو رافع الضمان بالإضافه إليه بعد كون الذمه مشغوله به بالعلم التفصيلى فإن الضمان يحتاج الى مخرج اما وجدانى أو تعبدى و لم يتحقق شى ء منهما بالإضافه الى ذلك النصف كما هو ظاهر.

و أما ثانيا فلان القاعده فى نفسها غير تامه، إذ لم يثبت بناء و لا سيره من العقلاء على ذلك حتى تكون ممضاه لدى الشارع اللهم إلا إذا تصالحا و تراضيا على التقسيم على وجه التنصيف فإنه أمر آخر و الا فجريان السيره على ذلك بالتعبد من العقلاء أو الشارع استنادا الى ما يسمى بقاعده العدل و الانصاف لا أساس له و ان كان التعبير حسنا مستحسنا إذ لم يقم اى دليل على جواز إيصال مقدار من المال الى غير مالكه مقدمه للعلم بوصول المقدار الآخر الى المالك. نعم فى المقدمه الوجوديه ثبت ذلك حسبه، و اما العلميه فكلا. فقياس احدى المقدمتين بالأخرى قياس مع الفارق الظاهر كما لا

يخفى.

و أما الروايات فهى وارده فى موارد خاصه من التداعى أو الودعى و نحوهما. فالتعدى عن ذلك و دعوى ان كل مورد تردد المال بين

المستند فى شرح العروه الوثقى، الخمس، ص: ۱۴۸

و ان علم المالك و المقدار وجب دفعه إليه (۱).

[(مسأله ۲۸) لا فرق فى وجوب إخراج الخمس و حليه]

(مسأله ۲۸) لا فرق فى وجوب إخراج الخمس و حليه

شخصين يقسم نصفين مشكل جدا.

و أما ما ذكر من ان أدله القرعه لا يمكن العمل بإطلاقها للزوم تأسيس فقه جديد فيتوقف الأخذ بها على عمل المشهور، فهو أيضا لا- أساس له لاختصاص تلك الأدله بمورد لم يظهر حكمه لا الواقعى و لا الظاهرى المعبر عنه فى الاخبار بالمشكل، اى أشكل الأمر على المكلف فلا يدرى ما ذا يصنع فيختص بالمجهول المطلق، و إلا فمع تبين الوظيفه الظاهريه، فضلا عن الواقعيه لم يكن ثمه اى شبهه أو إشكال حتى يرجع الى القرعه.

فلا- سبيل للرجوع إليها فى موارد الأصول الشرعيه أو العقليه فضلا عن الامارات كما لا- مجال فى موارد العلم الإجمالى بعد حكومه العقل بلزوم الاحتياط من أجل تعارض الأصول فتختص القرعه بمورد لا- يجرى فيه حتى الأصل، و لم يكن الحكم معلوما بوجه كما فى أمثال المقام مما تردد المال فيه بين شخصين حيث لا يمكن تعيين ذلك بأى أصل من الأصول. فإذا لم تتم قاعده العدل و الانصاف كما عرفت لم يكن اى مناص من العمل بالقرعه من غير توقف على عمل المشهور، و لا- يلزم منه تأسيس فقه جديد ابدا و لا ريب ان بعض رواياتها صحيحه سندا و دلاله فلا مانع من العمل بها.

(۱):- بلا خلاف فيه و لا اشكال بعد وضوح عدم شمول أدله التخميس للمقام من أجل اختصاصها

بصوره جهل المالک.

المال بعده بین أن یکون الاختلاط بالإشاعه أو بغیرها (۱) کما إذا اشتبه الحرام بین افراد من جنسه أو من غیر جنسه.

[(مسأله ۲۹) لا فرق فی کفایه إخراج الخمس فی حلیه البقیه فی صوره الجهل بالمقدار]

(مسأله ۲۹) لا- فرق فی کفایه إخراج الخمس فی حلیه البقیه فی صوره الجهل بالمقدار أو المالک بین ان یعلم إجمالا- زیاده مقدار الحرام أو نقیصته عن الخمس (۲) و بین صوره عدم العلم و لو إجمالا- ففی صوره العلم الإجمالی بزیادته عن الخمس أیضا یکفی إخراج الخمس فإنه مطهر للمال تعبدا و ان کان الأحوط مع إخراج الخمس المصالحه مع الحاکم الشرعی أیضا بما یرتفع به یقین الشغل و اجراء حکم مجهول المالک علیه و کذا فی صوره العلم الإجمالی بکونه انقص من الخمس

---

(۱):- لإطلاق النصوص الشامل لجمیع أنحاء الاختلاط سواء أ کانت بنحو الإشاعه الموجبه للشرکه فی کل جزء جزء کما لو اشتری بعین أموال بعضها محلل و بعضها محرم فإنه یوجب کون المثمن مشاعا بینهما و نحو ذلک من فروض الإشاعه.

أم کان مجرد اختلاط بین الأعیان الخارجیه مع بقاء کل عین علی ملک مالکها الواقعی و ان لم یکن متمیزا کاختلاط الدراهم بالدنانیر و نحوهما من سائر الأجناس المختلفه المختلط بعضها ببعض کالکتاب و الصندوق و الفراش و نحوها و هو یعلم ان بعضها له و بعضها لغیره بحیث اکتسب أمورا أغمض عن مطالبها کما فی النص، و لا یبعد ان هذا هو الغالب من موارد الاختلاط خارجا.

و کیفما کان فلا ینبغی الشک فی شمول إطلاق الروایات لجمیع ذلک.

(۲):- کما لو علم ان ثلثی المال أو ثلاثه أرباعه حرام، أو علم

و

أحوط من ذلك المصالحه معه بعد إخراج الخمس بما يحصل معه اليقين بعدم الزياده.

[(مسأله ۳۰) إذا علم قدر المال و لم يعلم صاحبه بعينه]

(مسأله ۳۰) إذا علم قدر المال و لم يعلم صاحبه بعينه لكن علم فى عدد محصور (۱) ففى وجوب التخلص من الجميع و لو بإرضائهم بأى وجه كان أو وجوب اجراء حكم مجهول المالك عليه أو استخراج المالك بالقرعه أو توزيع ذلك المقدار عليهم بالسويه وجوه أقواها الأخير و كذا إذا لم يعلم قدر المال و علم صاحبه فى عدد محصور فإنه بعد الأخذ بالأقل كما هو الأقوى أو الأكثر كما هو الأحوط يجرى فيه الوجوه المذكوره.

ان الحرام لا يتجاوز العشر فحكم قدس سره حينئذ بكفايه التخميس حتى مع العلم بالزياده، و ذكر قدس سره انه مطهر تعبدا، و لكن عرفت الإشكال فى ذلك فيما سبق و ان النصوص و عمدتها روايتا عمار و السكونى منصرفه عن ذلك جزما، بل ذكر فى الجواهر ان تطهير مال الغير و تحليله من غير رضاه مخالف للضروره. و كيف يمكن الالتزام بان من يملك واحدا فى المائه أو اثنين يستملك الكل بعد إخراج الخمس فلا مناص من الرجوع حينئذ الى اخبار الصدقه، و قد تقدم ان التخميس و التصدق بالزائد أيضا لا وجه له فلاحظ.

(۱):- احتمل قدس سره فى مفروض المسأله احتمالات أربعه:

وجوب التخلص و إرضاء من يحتمل ملكيته بأى وجه كان و لو بدفع المال من كيسه لكل منهم تحصيلا للفراغ عن عهده الضمان المعلوم بالإجمال.

خويى، سيد ابو القاسم موسوى، المستند فى شرح العروه الوثقى، ۴ جلد، ه ق

المستند فى شرح العروه الوثقى؛ الخمس، ص: ۱۵۰

و التصدق من قبل المالك كما فى مجهول المالك لدخوله فيه.

المستند فى شرح العروه الوثقى، الخمس، ص:

....

و التوزيع بينهم بالسويه استنادا إلى قاعده العدل و الانصاف، و قياسا للمقدمه العلميه على الوجوديه كما تقدم.

و القرعه أخذا بإطلاق أدلتها.

و يلحق بـذلك ما لو كان المال مرددا بين الأقل و الأكثر، فإنه بناء على ما اخترناه من جواز الاكتفاء بالأقل، و كذا بناء على لزوم دفع الأكثر الذى هو أحوط تجرى فيه الوجوه المذكوره.

و اختار هو قـدس سـره التوزيع لما عرفت و لكنه ينافى ما تقدم منه فى بحث ختام الزكاه من انه لو علم باشـتغال ذمته بمال مردد بين الخمس و الزكاه يجب الاحتياط بالخروج عن العهده على وجه اليقين.

و كيفما كان فما ذكره فى المقام لا يمكن المساعده عليه بوجه.

أولا لعدم تماميه القاعده المزبوره فى نفسـها إذ لم تثبت السـيره العقلائيه و لا الشـرعيه و القياس المذكور مع الفارق، و الروايات خاصه بمواردها فلا يمكن التعدى كما سبق كل ذلك مستقصى.

و ثانيا على تقدير التسـليم فإنما تتم فيما لا ضمان فيه كالدرهم المردد بين شخصين فى مثال الودعى و نحوه دون مثل المقام مما اسـتقر فيه الضمان على تمام المال، فان ضمان احد النصفين باق على حاله لعدم الموجب لسقوطه بعد عدم الوصول الى مالكه و ان كان ذلك مقدمه لإحراز وصول النصف الآخر الى المالك.

بـل يجب إيصـال تمـام المال الى مالكه فى فرض اسـتقرار الضـمان حتى لو احتاج الى مقـدمه خارجيه كأجره الحمل فضـلا عن المقدمه العلميه كما لا يخفى. فهذا الاحتمال ضعيف.

و يتلوه فى الضـعف احتمـال التصـدق بعنوان مجهول المالك لاختصاص رواياته بالمجهول المطلق الـذى لا يمكن إيصال المال اليه بوجه،

المستند فى شرح العروه الوثقى، الخمس، ص: ۱۵۲

....

أو يعرفه و لا يمكن الإيصال كما ورد فيمن وجد

بضاعه شخص فی متاعه فی طریق مکه بعد الانفصال و عدم إمکان الإیصال من الأمر بالتصدق عنه فلا تنطبق علی مثل المقام مما یمکن فیه الإیصال بعد فرض کون الشبهه محصوره و لو بالاحتیاط. و معه کیف یسوغ التصرف فی مال الغیر و بأی ولایه یتصدق به عنه.

و اما احتمال القرعه فإن شملت روایاتها للمقام فلا بأس به و لکنها لا تشمل، لاختصاص موضوعها بالأمر المشکل، ای ما لم یتضح فیه التکلیف الواقعی و لا الظاهری غیر المنطبق علی المقام، لأنه بعد العلم بالضمان و تردد المالک بین محصور، فبمقتضی العلم الإجمالی یجب الخروج عن العهده بإرضاء المالک المعلوم فی البین (و بعباره أخری) العلم الإجمالی بوجود المالک بین افراد محصوره یقتضی الاحتیاط بالإرضاء، و مع إمکانه کیف یکون من الأمر المشکل لیرجع فیه الی القرعه.

و اما ما قیل من ان الاحتیاط المزبور بإرضاء الجمیع یستلزم الضرر علی من بیده المال، فلا یجب بمقتضی دلیل نفی الضرر. و معه یکون من الأمر المشکل فتنتهی النوبه إلی القرعه.

فیندفع بما ذکرناه فی الأصول من ان حدیث نفی الضرر انما یتکفل بنفی الضرر الناشئ من قبل الحکم بنفسه، فکل حکم کان تشریعه فی مورد ضررا علی المکلف فهو منفی فی الشریعه المقدسه بالدلیل الحاکم.

و اما إذا لم یکن الحکم بنفسه ضرریا و انما الضرر نشأ من إحراز الامتثال کما فی المقام فمثله غیر مشمول للحدیث بوجه.

و بعباره أخری الواجب علی المکلف الضامن هو إعطاء المال الحرام و تسلیمه الی مالکه، و هذا الحکم فی نفسه لا ضرر فیه بوجه

المستند فی شرح العروه الوثقی، الخمس، ص: ۱۵۳

[(مسأله ۳۱) إذا کان حق الغیر فی ذمته لا فی عین ماله]

(مسأله ۳۱) إذا کان حق الغیر فی ذمته (۱) لا

فى عين ماله فلا محل للخمس و حينئذ فإن علم جنسه و مقداره و لم يعلم

و انما يترتب للضرر على إحراز الوصول اليه الناشئ من حكم العقل بوجوب الاحتياط من أجل تنجيز العلم الإجمالى و أجنبى عن الحكم الشرعى.

فمصدر الضرر هو الاحتياط لا جعل الحكم و تشريعه ليرتفع بالحديث و نظير ذلک ما لو كانت عنده أوانى عديده و فيها الدهن و العسل و الزيت و نحوها من الأموال الثمينه و قد علم بنجاسه احدى تلک الأوانى إجمالا فإنه لا ريب فى ان الاجتناب عن الجميع موجب للضرر و لكن هذا الضرر انما نشأ عن الاحتياط اللازم من أجل حكم العقل بتنجز العلم الإجمالى.

و اما الاجتناب عن نفس النجس الواقعى الموجود فى البين فلا ضرر فيه، بل الموجب له ضم سائر الأفراد، فما هو الحكم الشرعى لا ضرر فيه، و ما فيه الضرر لم يكن حكما شرعيا. و عليه فقاعده الضرر لا مجال لها فى المقام ابدا.

و من جميع ما ذكرناه تعرف ان الصحيح انما هو الوجه الأول:

أعنى لزوم إرضاء من يحتمل ملكيته بأى وجه كان و لو بإعطاء كل واحد المقدار المعلوم. نعم لو بنينا على شمول قاعده الضرر للمقام تعين الرجوع حينئذ إلى القرعه حيث ان حالها حال البينه و نحوها من الطرق الشرعيه المعينه للواقع و لكن قد عرفت ما فيه.

و كيفما كان فلا نعرف وجها لما ذكر من التوزيع أو التصدق، بل يدور الأمر بين الاحتياط و هو الصحيح ان أمكن، و الا فالقرعه حسبما عرفت.

(۱):- قد عرفت حكم ما لو كان حق الغير فى عين المال،

المستند فى شرح العروه الوثقى، الخمس، ص: ۱۵۴

صاحبه أصلا أو علم فى عدد غير

محصور تصدق به عنه بإذن الحاكم أو يدفعه اليه، و ان كان فى عدد محصور ففيه الوجوه المذكوره، و الأقوى هنا أيضا الأخير، و ان علم جنسه و لم يعلم مقداره بان تردد بين الأقل و الأكثر أخذ بالأقل المتيقن و دفعه الى مالكه إن كان معلوما بعينه و ان كان فى عدد محصور فحكمه كما ذكر و ان كان معلوما فى غير المحصور أو لم يكن علم إجمالى أيضا تصدق به عن المالك بإذن الحاكم أو بدفعه اليه و ان لم يعلم جنسه و كان قيميا فحكمه كصوره العلم بالجنس إذ يرجع إلى القيمه و يتردد فيها بين الأقل و الأكثر، و ان كان مثليا ففى وجوب الاحتياط و عدمه وجهان:

و اما إذا كان فى الذمه فقد ذكر قدس سره انه لا محل للخمس نظرا الى ان الموضوع للخمس فى هذا القسم منه انما هو المال المخلوط و لا شبهه فى ان الاختلاط من أوصاف الأعيان الخارجيه، و اما الذمه فهى لا تشتغل الا بنفس الحرام فقط و لا موقع فيها لاختلاط الحلال بالحرام بوجه ليتعلق بها التخميس.

و لكن ما ذكره قدس سره يختص بما إذا كان الحرام ثابتا فى الذمه ابتداء و اما إذا كان ذلك بعد الاختلاط بأن أتلف المخلوط فهل يجرى عليه حكم الثبوت فى الذمه ابتداء أو لا؟ فيه وجهان:

اختار شيخنا الأنصارى قدس سره الثانى و انه لا فرق فى وجوب التخميس بين العين الخارجيه و بين ما انتقل إلى الذمه بعد الاختلاط.

و ناقش فيه المحقق الهمدانى قدس سره فاختار الأول و أنكر الخمس فى المقام.

المستند فى شرح العروه الوثقى، الخمس، ص: ۱۵۵

....

و هذان الوجهان مبنيان على ان الخمس

فی هـذا القسم هـل هو كسائر الأقسام و الكل من سـنخ واحـد فی انها ملك فعلی لأرباب الخمس فالمال مشترک بین المالک و الساده بنسبه معینه اعنی الخمس، أو انه فی هـذا القسم من سـنخ آخر؟ و مناط تشـریعه تفریغ الـذمه و تطهیر المال متی تصـدی للتخمیس خارجا بتعبـد من صـاحب الشـریعه، و الا ـ فـالحرام الواقعی ملـک لمـالکه و لا شـرکه إلا بنسـبه ذاک الحرام زاد علی الخمس أم نقص، فلم یکن الخمس ملکـا للسـاده بمجرد الخلـط کمـا کـان کـذلک فی الغنیمه و الکنز و المعـدن و نحوهـا، بل یملکونه متی تصدی للتطهیر و الأداء خارجا.

فعلی الثانی لا وجه للتخمیس لأنه لم یستقر فی الذمه- قبل التصدی للأداء خارجا- الا نفس الحرام الواقعی قل أم کثر، و لم تکن الذمه مشغوله إلا به و المفروض عدم الأداء فلا یجب علیه إلا الخروج عن واقع ما اشتغلت به الذمه.

و هـذا بخلاـف الأـول الـذی اسـتظهرناه و اسـتظهره الشـیخ الأنصاری قـدس سـره من اتحاد السـنخ فی الجمیع و ان الشارع جعل الخمس لأربـاب الخمس فی المال المخلوط بالولایه الشـرعیه إذ علیه یکون حال هـذا المال حال ما لو أتلف الکنز أو المعـدن و نحوهما مما تعلق به الخمس فی الانتقال إلی الذمه و اشتغالها به و کونه ضامنا له کما کان یجب فی العین الخارجیه.

فما ذکره الماتن من الاختصاص بالعین و عدم الجریان فی الدین وجیه، و لکنه فی خصوص ما إذا کان ثابتا فی الذمه ابتداء لا ما لو کان مختلطا فأتلف فإنه یجب فیه الخمس حینئذ أیضا حسبما عرفت.

المستند فی شرح العروه الوثقی، الخمس، ص: ۱۵۶

....

و کیفما کان ففیما إذا کان حق الغیر دینا ثابتا

فی الذمه، فقد یعلم جنسه و مقداره، و اخری یعلم الجنس دون المقدار، و ثالثه لم یعلم الجنس أیضا.

أما فی الصوره الأولی: فإن علم صاحبه تفصیلا فلا اشکال و إلا فاما ان یعلم به إجمالا فی شبهه محصوره کالمردد بین عدد معین أو غیر محصوره، أو لم یعلم به أصلا لا تفصیلا و لا إجمالا، (و لا یخفی) وضوح الفرق بین الأخیرین و لذا عبر بتعبیرین، فان أطراف المعلوم بالإجمال قد یکون محصورا بحیث یمکن فیه الاحتیاط و هذا ظاهر، و اخری غیر محصور لا یمکن فیه ذلک کما لو علم بکونه مدینا لرجل من أهل البلد الکذائی أو العشیره الفلانیه الواسعه الأطراف و الکثیره الافراد کألف أو ألفین مثلا، و ثالثه یعلم باشتغال ذمته لأحد بأخذ المال منه سرقه أو غیله مثلا و لا یعرفه بوجه فلا یدری انه من ای بلد أو من أیه عشیره فلا یعرف اسمه و لا عنوانه و لا أیا من خصوصیاته بحیث لم یکن لأطراف الشبهه عدد، و من الجائز تردده بین الآلاف أو الملائین و لا یمکن التعیین حتی فی عدد غیر محصور و من ثَمَّ عبر قدس سره عنه بما لم یعلم صاحبه أصلا.

و کیفما کان ففیما إذا کان العدد محصورا یجری ما تقدم من الوجوه الأربعه، أعنی: التصدق، أو التوزیع، أو القرعه، أو الإرضاء، و لا یزید المقام علی ما مر بشی ء. غایته ان الموضوع هناک کان عینا خارجیه، و هنا دین فی الذمه فتجری فیه تلک الوجوه بمناط واحد.

و أما إذا کان مرددا فی عدد غیر محصور أو لم یکن معلوما أصلا فمن الواضح عدم تأتی شی ء من الوجوه المذکوره ما عدا التصدق

المستند

في شرح العروه الوثقى، الخمس، ص: ۱۵۷

....

لعدم إمكان الاحتياط بإرضاء الكل، كما لا معنى للتوزيع أو القرعه فينتهى الأمر إلى الصدقه.

و يدل عليها مضافا الى عدم الخلاف و ان المالك إذا لم ينتفع من ماله فلينتفع من ثوابه، روايتان:

الأولى صحيحه يونس الوارده فيمن أصاب متاع صاحبه فى طريق مكه و لا يعرفه و الآمره ببيعه و التصدق بثمنه «۱» فإنه يستفاد منها بحسب الفهم العرفى ان المناط فى التصدق عدم التمكن من الإيصال سواء أ كان عينا خارجيه أم دينا فى الذمه، فإن موردها و ان كان هو الأول، الا ان هذه الخصوصيه كسائر الخصوصيات المذكوره فى الروايه من كونه فى طريق مكه و نحو ذلك ملغاه فى نظر العرف كما لا يخفى.

على انه يمكن إرجاع ما فى الذمه الى ما فى الخارج بالتسليم الى ولى الغائب، أعنى الحاكم الشرعى الذى هو ولى من لاولى له، أو الى عدول المؤمنين. إذ لا ريب فى جواز تفريغ الذمه بالإعطاء إليه، ثمَّ بعد ان تعين و تشخص يتصدق به بصريح هذه الصحيحه.

فيستدل بها على جواز التصدق بأحد هذين النحوين.

الثانيه صحيحه معاويه بن وهب عن ابى عبد اللّه عليه السلام:

فى رجل كان له على رجل حق ففقده و لا يدرى اين يطلبه، و لا يدرى أحى هو أم ميت، و لا يعرف له وارثا و لا نسبا و لا ولدا، قال: اطلب، قال: فان ذلك قد طال فأتصدق به؟ قال: اطلبه «۲»

---

(۱) الوسائل باب: ۷ من أبواب اللقطه الحديث: ۲.

(۲) الوسائل باب ۶ من أبواب ميراث الخنثى و ما أشبهه الحديث ۲.

المستند فى شرح العروه الوثقى، الخمس، ص: ۱۵۸

....

حيث يستأنس منها ان الوظيفه بعد اليأس انما

هى الصدقه التى ذكرها السائل. و انما أمر (ع) ثانيا بالفحص و الطلب مقدمه لحصول اليأس.

و أما الصوره الثانيه: أعنى ما إذا كان الجنس معلوما و المقدار مجهولا بان تردد بين الأقل و الأكثر من غير فرق بين المثلى و القيمى فلاـ محاله يقتصر على المقدار المتيقن عملاـ بأصاله البراءه عن ضمان الزائد، فيجرى فيه حينئذ ما ذكرناه فى الصوره السابقه.

و أما الصوره الثالثه: أعنى ما إذا كان الجنس أيضا مجهولا فقد يكون قيميا و اخرى مثليا، و يلحق به المردد بينهما، أما القيمى كما لو علم انه غصب حيوانا مرددا بين الشاه و البقره، فيما ان الضمان فى القيميات تنتقل من العين التالفه إلى القيمه بمقتضى صحيحه أبى ولاد و غيرها فالذمه غير مشغوله بعد التلف الا بنفس القيمه، و حينئذ فإن تساوت القيمتان فلا اشكال، و إلا فيما انها دائره لاـ محاله بين الأقل و الأكثر فليقتصر على المقدار المتيقن بعد دفع اشتغال الذمه بالقيمه الزائده بأصاله البراءه أو بأصاله العدم.

و بعدئذ يجرى فيه ما تقدم فى الصوره الاولى من الشقوق التى عرفتها فلاحظ.

انما الكلام فى المثلى الذى يكون الضمان فيه بنفس المثل حتى بعد التلف- لا بقيمته- كما لو تردد المغصوب مثلا بين الحنطه و الشعير أو بين الدرهم و الدينار:

و يلحق به المردد بين المثلى و القيمى كما لو تردد المغصوب بين الحنطه و الشاه.

فإنه لا يمكن الالتزام هنا بالانحلال بعد ان كانت الذمه مشغوله

المستند فى شرح العروه الوثقى، الخمس، ص: ۱۵۹

....

بنفس المال و كون القيمه فى أحدهما أقل لا يستوجب ذلك كما هو ظاهر فالأمر دائر بين المتباينين لا محاله.

و عليه فما هى الوظيفه حينئذ؟

ربما يقال، بل قيل

بالتوزيع عملا بقاعده العدل و الانصاف، فيعطى فى المثال نصف من من الحنطه و نصف من من الشعير أو نصف من من الحنطه و نصف قيمه الشاه.

و لكنه لا وجه له أصلا، إذ معه يعلم تفصيلا بعدم فراغ ذمته عن ضمان النصف الآخر اللهم الا ان يحصل التراضى بذلك و هو أمر آخر و إلا- فبدونه لا- بد من الخروج عن عهده تمام المال غير المتحقق بالتوزيع المزبور على ان القاعده لا أساس لها كما اسلفناك.

إذا لا مناص من أداء أحدهما الواقعى المردد بينهما و دفعه الى مالكه بتمامه و كماله و هو يتحقق بتمكينه منهما معا فيسلمه كلا العينين و بذلك يخرج عن عهده الضمان المعلوم فى البين للقطع بإيصال تمام المال الى صاحبه، غايته ان ذاك المال الواصل مردد بين المالين فيعين عندئذ بالقرعه التى هى لكل أمر مشكل، و حيث انتهى الأمر إلى القرعه فله التصدى لها من أول الأمر.

و بعباره أخرى اللازم بمقتضى العلم الإجمالى إيصال المال الواقعى المردد بينهما الى صاحبه و هو ممكن و لو بان يسلمه كليهما فيجب، و لكن من الضرورى عدم اقتضاء هذا العلم الإجمالى رفع يد المالك عن ملكه المشتبه بالآخر و إعطائه له مجانا، بل غايته تمكين صاحب المال من المالين و تسليم كلا العينين كما عرفت فأحدهما له و الآخر للآخر، و بما انهما مرددان فيعينان بالقرعه.

المستند فى شرح العروه الوثقى، الخمس، ص: ۱۶۰

[(مسأله ۳۲) الأمر فى إخراج هذا الخمس الى المالک]

(مسأله ۳۲) الأمر فى إخراج هذا الخمس الى المالک كما فى سائر أقسام الخمس فيجوز له الإخراج و التعيين من غير توقف على اذن الحاكم (۱) كما يجوز دفعه من مال آخر و ان كان الحق فى العين.

[(مسأله ۳۳) لو تبين المالک بعد إخراج الخمس فالأقوى ضمانه]

(مسأله ۳۳) لو تبين المالک بعد إخراج الخمس فالأقوى ضمانه (۲) كما هو كذلک فى التصدق عن المالک فى مجهول المالک فعليه غرامته له حتى فى النصف الذى دفعه الى الحاكم بعنوان أنه للإمام (ع).

فالنتيجه أنه ان حصل التراضى فهو و إلا فالقرعه.

(۱):- لما عرفت من اتحاد السنخ فى الجميع و ان تعلق الخمس فى هذا القسم كتعلقه فى سائر الأقسام و عليه فلا يحتاج الإخراج إلى اذن الحاكم لعين الدليل الذى سيأتى ان شاء اللّه تعالى. كما انه يجوز له الأداء من مال آخر كما هو الحال فى سائر موارد

الخمس. و سيتعرض الماتن لهذه المسأله فى المسأله الخامسه و السبعين من هذا الفصل. و ستعرف ان شاء اللّه تعالى ان عين ذاك الدليل يجرى فى المقام أيضا بمناط واحد.

فان ظاهر قوله تعالى «فَأَنَّ لِلّٰهِ خُمُسَهُ» و ان كان تعلق الخمس بنفس العين الا انه يجوز الدفع من الخارج بدليل خارجى و سيتضح لك الحال ان شاء اللّه تعالى.

(٢):- لقاعده الإتلاف المتحقق بالإخراج هنا و بالتصدق فى مجهول المالك فإنها تقتضى الضمان، و مجرد اذن الشارع بهما لا يستوجب السقوط غايته ان الاذن مقدمه للحكم التكليفى، و ان جواز التصرف موقوف على أداء الخمس، و اما انه لا يضمن فلا يستفاد من شى ء من الروايات، فيبقى الضمان على طبق القاعده كما عرفت.

و لكنه كما ترى لا يمكن الالتزام به لا فى المقام اعنى الخمس،

المستند فى شرح

و لا فى باب الصدقه.

أما الخمس فلظهور الأدله فى عدم الضـمان بعد الأداء للتصـريح فى روايه السـكونى و غيرها بحليه بقيه المال بعد التخميس و ان الباقى له، و قد عرفت ظهور الدليل فى اتحاد كيفيه التعلق و ان سـنخ الخمس فى الجميع بنسق واحد، فقد حكم الشارع بمقتضى ولايته بـدفع خمس المال للساده و ان الأربعه أخماس الباقيه ملك للمالك، فقـد حصل إتلاف هـذا المقـدار بهذا النحو بأمر من الولى، و إلاـ فمن المعلوم أنه لم يصـل إلى مالكه الواقعى فإنه مجهول على الفرض، و بعـد حصول الإتلاف بإذن الولى و امره و حكمه بحليه الباقى فأى ضمان بعد ذلك.

نعم كان مال الغير موجودا و مخلوطا فى هذا المال سابقا، أما فعلا و بعد ان حكم الشارع بان الخمس للإمام و للساده و الباقى له فلا موجب لأى ضمان ابدا.

و امـا التصـدق بمجهول المالک فكـذلک، إذ لم يرد فى شـى ء من روايات الصـدقه الحكم بالضـمان و لا موجب له، فإنها و ان كانت إتلافا إلا ان هذا الإتلاف لا يسـتوجب الضـمان بعد ان استند إلى اذن الولى الشرعى بالتصدق من قبل مالكه. و بالجمله لا نرى أى موجب للضمان بعد ان أمر اللّه تعالى بالإتلاف.

نعم فى بـاب اللقطه ورد الأـمر بالضـمان و أنه لو تصـدق بهـا بعـد الفحص ثمَّ ظهر المالک فإن رضـى بالصـدقه فهو، و إن طالبه ضمن، إلا ان هذا الضـمان ليس من الضـمان المتعارف المتحقق بملاک الإتلاف الحاصل حين التصدق كيف و إلا لكان ضامنا حتى قبل ان يوجد صاحبه كما هو الحال فى سائر موارد الإتلافات لمجهول المالک الموجبه للضمان قبل معرفه المالک و بعده،

و لكان اللازم الإخراج من التركه حيثما يوجد صاحبه، فلا بد من الإيصاء بذلك و هو كما ترى.

المستند فى شرح العروه الوثقى، الخمس، ص: ۱۶۲

....

بل ان هذا الضمان إنما يتحقق بمجرد مطالبه المالك بتعبد من الشارع فلا ضمان قبل المطالبه و لا أثر للإتلاف الحاصل بالتصدق بعد ان كان مستندا إلى اذن الولى كما عرفت، و إنما هناك ضمان معلق على طلبه غير مرتبط بالإتلاف السابق و أنه لو ظهر و رضى بالصدقه فهو، و ان طالب فيضمن المتصدق بنفس المطالبه.

و بالجمله فالضمان الثابت فى اللقطه ضمان باختيار المالك و طلبه و يجب الخروج عن العهده بعد المطالبه لا قبلها و قد ثبت ذلك بدليل خاص فى مورد مخصوص و ليس ذلك من الضمان بالإتلاف بوجه.

فتحصل ان الأظهر أنه ليس هنا ضمان حتى لو وجد المالك و طالب بعد ان كان إخراج الخمس بإذن الولى الشرعى حسبما عرفت.

ثمّ ان سيدنا الأستاد دام ظله أعاد البحث حول عدم الضمان فى الخمس بنطاق أوسع. فقال دام بقاه: إنه قد يفرض تبين المالك قبل أداء الخمس و إخراجه و اخرى بعده.

أما فى الفرض الأول فلا ينبغى الإشكال فى الضمان و انقلاب الوظيفه عن إخراج الخمس إلى الخروج عن عهده الضمان، فان الخمس و ان ثبت بمجرد الاختلاط على حد ثبوته فى سائر الأقسام كما عرفت من ان الوجوب فى الجميع من سنخ واحد إلا ان التشريع لما كان بمناط التطهير فينصرف الدليل عن صوره ظهور المالك و تبينه.

و بعباره أخرى ظاهر الروايات ان يكون الوصف العنوانى أعنى عدم معرفه الحلال عن الحرام مع الجهل بمالكه باقيا إلى أو ان الإخراج فلو ظهر المالك و اتضح الضمان قبل

التصدى لذلک فالنص منصرف عن مثله.

المستند فی شرح العروه الوثقی، الخمس، ص: ۱۶۳

....

و بعباره ثالثه المفروض فی روایه السکونی إن السائل فی مقام التوبه و یرید معالجه المشکله الناشئه من خلط الحلال بالحرام و عدم معرفه المالک فالحکم بالتخمیس علاج لهذه المشکله. فإذا فرض رفع الاشکال و تبین الحال بظهور المالک فلا موضع بعدئذ لهذا العلاج بعد وضوح لزوم الخروج عن عهده ضمان المالک، و علیه فوجوب التخمیس الثابت من لدن تحقق الخلط مراعی بعدم ظهور المالک و إلا فینکشف عدم الوجوب من الأول و لزوم الخروج عن عهده الضمان الواقعی قل أم کثر حسبما عرفت.

و أما فی الفرض الثانی فالظاهر عدم الضمان لان الموجب له إما الید أو الإتلاف المتحقق بالإخراج و أداء الخمس و شی ء منهما لا یتم.

أما الید فلأنها لو أوجبت الضمان المطلق حتی بعد الأداء لم یفرق فی ذلک بین صورتی تبین المالک و عدمه لوحده المناط الموجب للضمان و هو الید و عدم تأثیر للتبین فی ذلک بوجه، فیلزم الإیصاء به و الإخراج عن الترکه لکونه دینا ثابتا فی الذمه فلا یظن الالتزام به من فقیه، کیف و هو خلاف ظاهر روایه عمار و صریح روایه السکونی الناطقه بحلیه بقیه المال بعد التخمیس، فان الحکم بالحلیه فی تمام الباقی لا یجتمع مع الضمان ابدا.

و لو أرید به الضمان المعلق علی المطالبه لا الضمان المطلق فهو و إن کان منوطا بالتبین إلا ان الضمان بهذا المعنی یحتاج إلی الدلیل و لا دلیل علیه فی المقام بوجه، و إنما ثبت ذلک فی خصوص اللقطه بالدلیل الخاص حسبما عرفت و لا مقتضی للتعدی عن مورده.

فالصحیح ان الید و إن کانت موجبه للضمان

إلا أنه ارتفع بحكم

المستند فی شرح العروه الوثقی، الخمس، ص: ۱۶۴

[(مسأله ۳۴) لو علم بعد إخراج الخمس ان الحرام أزید من الخمس أو أقل]

(مسأله ۳۴) لو علم بعد إخراج الخمس ان الحرام أزید من الخمس أو أقل لا یسترد الزائد علی مقدار الحرام فی

الشارع بالتخمیس و التصدی له خارجا بأمر من ولی الأمر الثابته له الولایه التشریعیه و التکوینیه فلا اثر بعد ذلک لصورتی تبین المالک و عدمه کما بیناه.

و أما الضمان بقاعده الإتلاف ففیه أولا منع الصغری لجواز کون المدفوع خمسا من قسم المال الحلال، فلم یحرز إتلاف مال الغیر بالإخراج و ثانیا لو سلم العلم بکونه من الحرام أو من المخلوط فیجری فیه ما ذکرناه فی ضمان الید بعینه فلاحظ.

و من جمیع ما ذکرناه یظهر الحال فی مجهول المالک و أنه لا ضمان فی التصدق به و ان ظهر المالک بعد ذلک لا بقاعده الید، و لا بقاعده الإتلاف بعد ان کان التصدق المزبور الذی هو مصداق للإتلاف بإذن من الولی الحقیقی و الحاکم الشرعی الذی له الولایه المطلقه بمقتضی قوله علیه السلام: (و اللّه ماله صاحب غیری). نعم فی خصوص اللقطه قد ثبت الضمان علی تقدیر المطالبه بالدلیل الخاص لا بقاعده الإتلاف حسبما عرفت.

و قد تحصل من جمیع ما مر ان ما ذکره فی المتن من الحکم بالضمان بعد تبین المالک غریب و أغرب منه تخصیصه الضمان بالخمس فإنه لا وجه له ابدا، إذ علی تقدیر القول بالضمان فإنما یضمن ما کانت ذمته مشغوله للمالک الذی قد ینطبق علی ما دفعه خمسا کلا أو بعضا و قد لا ینطبق، و أما ضمانه لنفس الخمس الذی أخرجه فلم یعرف له وجه بتاتا.

المستند فی شرح العروه الوثقی، الخمس، ص: ۱۶۵

الصوره الثانیه (۱) و

هل يجب عليه التصدق بما زاد على الخمس فی الصوره الأولی أو لا؟ وجهان (۲) أحوطهما الأول و أقواهما الثانی.

---

(۱):- لإطلاقات الأدله الشامله لصوره انکشاف الزیاده بعد وضوح عدم وقوع هذا الزائد عبثا بل بإزاء جواز التصرف فی الباقی حیث ان مقتضی العلم الإجمالی بوجود الحرام الاجتناب عن الکل حذرا من الوقوع فی الحرام الواقعی، و بعد دفع الخمس المشتمل علی تلک الزیاده یترتب علیه جواز الاقتحام فی سائر المال بعد ان کان ممنوعا منه، فلم تذهب تلک الزیاده مجانا و بلا عوض، علی انها قد دفعت بأمر من الشارع الحاکم بوجوب تخمیس المخلوط، فقد وقع الخمس المدفوع فی ظرفه فی محله، و بما أنه عباده فلا جرم قصد به التقرب، و مثله لا یرد و لا یسترجع لما ثبت من قولهم علیهم السلام: ان ما کان للّه لا یرجع.

نعم من دفع خمسا بتخیل وجوبه یسترجعه مع بقاء العین لدی انکشاف الخلاف، و أما فی المقام فالوجوب ثابت بأمر واقعی لا خیالی، فلا یقاس أحدهما بالآخر کما هو ظاهر.

(۲):- بل فی المسأله وجوه:

أحدهما وجوب التصدق فی الجمیع فیسترجع الخمس ثمَّ یتصدق بتمام الحرام لأهل الصدقه.

و لکنه کما تری مخالف لظاهر الدلیل القاضی بوجوب التخمیس فکان المدفوع خمسا لا صدقه لترجع.

المستند فی شرح العروه الوثقی، الخمس، ص: ۱۶۶

[(مسأله ۳۵) لو کان الحرام المجهول مالکه معینا فخلطه بالحلال]

(مسأله ۳۵) لو کان الحرام المجهول مالکه معینا فخلطه بالحلال لیحلله بالتخمیس خوفا من احتمال زیادته علی الخمس فهل یجزیه إخراج الخمس أو یبقی علی حکم مجهول المالک وجهان (۱) و الأقوی الثانی لأنه کمعلوم المالک حیث ان مالکه الفقراء قبل التخلیط.

علی أنه لا دلیل علی حرمه التصدق علی بنی هاشم فیما عدا الزکاه الواجبه بقسمیها فلا

مقتضى للاسترجاع بوجه كما لا يخفى. فهذا الوجه ضعيف و يتلوه فى الضعف الوجه الثانى الذى اختاره فى المتن من الاجتزاء بالسابق و عدم معالجه الزائد.

فإن هذا أيضا بعيد عن سياق الروايات و لا سيما روايه السكونى التى هى العمده كما مر، إذ الموضوع فيها من لا يدرى الحلال من الحرام فالاجتزاء بالتخميس خاص بصوره الجهل بالمقدار و مراعى بعدم انكشاف الخلاف، و أما من تبين له الحال و علم بالمقدار و وجود الحرام بعد التخميس أيضا فالنص منصرف عن مثله جزما لارتفاع الموضوع حينئذ و انقلابه بموضوع آخر.

و عليه فالأظهر هو الوجه الثالث من ان الباقى- بعد التخميس- المعلوم وجود الحرام فيه موضوع جديد للمال المخلوط فيه الحلال بالحرام فيجرى عليه حكمه من أنه ان علم مقداره و مالكه دفعه اليه و ان علم مقداره و لم يعلم مالكه تصدق به بعنوان مجهول المالك و ان لم يعلم مقداره و لا مالكه تعلق به خمس آخر، فان دفع الخمس و انكشف وجود الحرام فى الباقى بعد التخميسين أيضا تشكل موضوع آخر للمخلوط و هكذا.

(١): فقد يقال بالاجتزاء نظرا إلى عدم قصور النصوص عن

المستند فى شرح العروه الوثقى، الخمس، ص: ١٦٧

....

الشمول لمثل الفرض فان الغالب فى موارد الاختلاط كونه بعد التمييز و تشخيص مقدار الحرام فى ظرفه. أما مع معرفه المالك أو بدونها كالمال الربوى أو المشترى من السارق و نحو ذلك من الأموال التى يكتسبها الرجل و يغمض فى مطالبها حلالا و حراما فإطلاق الروايات يقتضى جواز التخميس فى المقام أيضا.

و لكنه قدس سره اختار عدم الاجزاء و أنه يبقى على حكم مجهول المالك، و علله بان تعين الحرام و تميزه قبل

التخليط يجعله كمعلوم المالك نظرا إلى ان مالكه الفقراء و يجب التصدق به عليهم فهو كالمال المعلوم مالكه الأصلى فى عدم المشموليه لنصوص المقام و انصرافها عنه.

و هذا التعليل بظاهره عليل ضروره ان الفقير لا يملك المال المجهول مالكه إلا بالقبض فقبله باق على ملك مالكه الواقعى الذى هو مجهول حسب الفرض. فقوله قدس سره: «ان مالكه الفقراء» غير وجيه بظاهره فلا وجه لإجراء حكم معلوم المالك عليه ليلتزم بالتصدق و عدم التخميس.

اللهم إلا ان يقال- و هو الصحيح- بان مراده قدس سره بالمالك من يجب الصرف عليه و الإعطاء إليه لا المالك الحقيقى نظير قوله عليه السلام: و اللّه ماله صاحب غيرى. و من ثمَّ شبهه قدس سره بمعلوم المالك حيث قال قدس سره: لأنه كمعلوم المالك، و لم يجعله منه حقيقه، فهو يشابهه فى معلوميه المصرف. و من الواضح ان نصوص التخميس منصرفه عن مثل هذا الخليط المعلوم حكمه الشرعى.

و بعباره اخرى ان روايه السكونى التى هى من عمده روايات الباب ناظره إلى من يريد التوبه و يروم التخلص عن مشكله اختلاط الحرام

المستند فى شرح العروه الوثقى، الخمس، ص: ۱۶۸

[(مسأله ۳۶) لو كان الحلال الذى فى المختلط مما تعلق به الخمس]

(مسأله ۳۶) لو كان الحلال الذى فى المختلط مما تعلق به الخمس وجب عليه بعد التخميس للتحليل خمس آخر للمال الحلال الذى فيه (۱)

بالحلال فلا يدرى ما هى وظيفته تجاه الحرام الموجود فى البين. و هذا كما ترى لا يعم الحرام المشخص قبل الاختلاط المعلوم مصرفه و ان كان مجهولا مالكه و هو التصدق على الفقراء سيما إذا كان الاختلاط عمديا و لغايه سيئه و هى الفرار من احتمال الزياده على الخمس كما هو المفروض فى المقام، فان النص منصرف عن

مثل هذا الفرض جزما. و عليه فيبقى على حكم مجهول المالک كما اختاره فى المتن.

(۱):- قد يفرض ان الحلال الذى فى المختلط مما لم يتعلق به الخمس فى نفسه كما لو كان إرثا أو مالا مخمسا و نحو ذلک. و هذا هو الذى تكلمنا فيه لحد الان. و قد عرفت وجوب تخميسه لمكان الاختلاط.

و اخرى يفرض كونه موردا للخمس بنفسه و لو مع الغض عن الخلط، كما لو كان غنيمه أو كنزا أو معدنا أو من أرباح المكاسب و قد حال عليها الحول، فهل يكفى التخميس حينئذ مره واحده أو أنه يحتاج إلى تخميس آخر للعنوان الآخر؟

قد يقال بالأول نظرا إلى إطلاق قوله عليه السلام فى معتبره السكونى:

«و سائر المال لک حلال».

و لكنه واضح الضعف ضروره قصر النظر فيها على الحليه من ناحيه الاختلاط بالحرام لا حتى من الجهات الأخرى، كما لعله أظهر من ان يخفى، إذا فإطلاق دليل التخميس بعنوان الغنائم أو الكنوز أو الأرباح و نحوها محكم لا مناص من الأخذ به. فلا ينبغى التأمل فى

المستند فى شرح العروه الوثقى، الخمس، ص: ۱۶۹

....

لزوم التخميس مرتين عملا بإطلاق الدليلين فيخمس مره بعنوان الاختلاط و مره أخرى بعنوان الأرباح مثلا.

و انما الكلام فى المتقدم منهما و المتأخر. فقد ذكر الماتن قدس سره انه يخمس تمام المال أولا للتحليل من أجل الاختلاط بالحرام، ثمَّ بعدئذ يخمس مره أخرى للمال الحلال الذى فيه بعنوان الأرباح مثلا.

و لكنه غير ظاهر ضروره ان الخمس بعنوان الاختلاط حسب ما يستفاد من الأدله خاص بالمال المخلوط فيه الحلال بالحرام، فموضوعه المال المؤلف من هذين الصنفين، فبعضه له و بعضه حرام لا يعرف صاحبه و اما المشتمل على صنف ثالث

بحيث لا يكون له و لا يكون من المال الحرام الذى لا يعرف صاحبه فهو غير مشمول لتلك الأدله.

و مقامنا من هذا القبيل، إذ بعد كون حصته من هذا المجموع متعلقا للخمس كما هو المفروض، فهو يعلم ان مقدارا من هذا المال المختلط- أعنى الخمس من حصته- لا له و لا من المال الحرام بل هو ملك للساده و الامام. و عليه فلا بد من إخراجه و استثنائه أولا ليتمحض المال فى كونه حلالا مخلوطا بالحرام ثمَّ يخمس بعدئذ للتحليل و بعنوان الاختلاط.

فالنتيجه ان التخميس بعنوان الأرباح مثلا مقدم على التخميس من ناحيه الاختلاط عكس ما ذكره فى المتن.

و لا شك ان بين الكيفيتين فرقا واضحا يستتبع ثمره عمليه.

فمثلا- إذا فرضنا ان مجموع المال خمسه و سبعون دينارا- كما ذكرناه فى المنهاج- فعلى طريقه الماتن يخرج أولا- خمس المجموع للتحليل فيبقى ستون ثمَّ يخرج خمس الأرباح فيبقى له ثمانيه و أربعون دينارا.

المستند فى شرح العروه الوثقى، الخمس، ص: ۱۷۰

[(مسأله ۳۷) لو كان الحرام المختلط فى الحلال من الخمس أو الزكاه أو الوقف الخاص أو العام]

(مسأله ۳۷) لو كان الحرام المختلط فى الحلال من الخمس أو الزكاه أو الوقف الخاص أو العام فهو كمعلوم المالك على الأقوى (۱) فلا يجزيه إخراج الخمس حينئذ.

و اما على طريقتنا فيخرج خمس المتيقن [۱] كونه من المال الحلال أولا فلنفرض انه خمسون فيخرج خمسه للارباح و هى عشره فتبقى خمسه و ستون ثمَّ يخرج خمس هذا المجموع بعنوان الاختلاط و هو ثلاثه عشر فتبقى له من مجموع المال اثنان و خمسون دينارا فتختلف عن الطريقه الأولى بأربعه دنانير.

و لو فرضنا ان المتيقن من الحلال أقل فالفرق أكثر، فلو كان المتيقن خمسه و عشرين دينارا مثلا فيخرج خمسه خمسه دنانير ثمَّ يخرج من السبعين الباقى

أربعه عشر دينارا خمس التحليل فيبقى له من المجموع سته و خمسون دينارا، فتختلف حينئذ عن الطريقه الأولى بمقدار ثمانيه دنانير. و هكذا و قد عرفت ان هذه الطريقه هى المتعين بحسب الأدله لا ما ذكره الماتن و غيره فلاحظ.

(۱):- إذ لا فرق فى المالك المعلوم الذى يجب إيصال المال اليه بين المالك الشخصى أو الكلى كما فى هذه الموارد فلا بد فى إصلاح المال حينئذ من مراجعه الحاكم الشرعى الذى له الولايه على الكلى و التراضى

---

[۱] يمكن ان يقال: ان قاعده اليد تقتضى البناء على الأكثر، و قد أجاب دام ظله عن ذلك بما لفظه- «قاعده اليد على تقدير جريانها فى المقام فإنما يترتب عليها الحكم بكون المقدار المشكوك فيه ملكا لذى اليد و لا يترتب عليها الحكم بكونه من الأرباح ليتعلق به الخمس، على انها لا تجرى فى موارد الاختلاط الموجب لإخراج الخمس و الا لم تكن حاجه إليه كما لعله ظاهر.

المستند فى شرح العروه الوثقى، الخمس، ص: ۱۷۱

[(مسأله ۳۸) إذا تصرف فى المال المختلط قبل إخراج الخمس بالإتلاف]

(مسأله ۳۸) إذا تصرف فى المال المختلط قبل إخراج الخمس بالإتلاف لم يسقط (۱) و ان صار الحرام فى ذمته فلا يجرى عليه حكم رد المظالم على الأقوى و حينئذ فإن عرف قدر المال المختلط اشتغلت ذمته بمقدار خمسه و ان لم يعرفه ففى وجوب دفع ما يتيقن معه بالبراءه أو جواز الاقتصار على

معه بما يتفقان عليه و لا يجزى إخراج الخمس لانصراف نصوص الاختلاط عن مثل الفرض، إذ الموضوع فيها الخلط بمال لا يعرف صاحبه الشخصى أو الكلى لا ما يعرف صاحبه كذلك كما لا يخفى.

و عن كاشف الغطاء التفصيل بين الأوقاف فيكون كمعلوم المالك و بين الاختلاط بالأخماس أو الزكوات

فكالمجهول المحكوم عليه بالتخميس و هو كما ترى غير ظاهر الوجه. فما ذكره فى المتن من عدم اجزاء التخميس مطلقا هو الصحيح حسبما عرفت.

(۱):- تبتنى المسأله على ان تعلق الخمس بالمال المخلوط هل هو كتعلقه بسائر الأقسام و الكل من سنخ واحد فمقدار الخمس ملک فعلى للساده بمجرد الخلط بالولايه الشرعيه، أو أنه من سنخ آخر شرع لتطهير المخلوط مع بقاء الحرام على ملک مالكه الواقعى فله تخليص العين الخارجيه عن الحرام بالتخميس من غير ان يكون الخمس ملكا فعليا للساده.

فعلى الأول- و قد عرفت فيما مر أنه الأظهر- ينتقل الخمس إلى الذمه و لا موجب لسقوطه بالإتلاف لعدم دورانه مدار بقاء العين.

و هذا بخلاف الثانى ضروره أن تطهير المخلوط من أوصاف العين الخارجيه و مع تلفها ينتقل الحرام بخالصه إلى الذمه فلا خلط بعدئذ ليحتاج إلى التطهير، بل الذمه مشغوله حينئذ بنفس الحرام الواقعى،

المستند فى شرح العروه الوثقى، الخمس، ص: ۱۷۲

ما يرتفع به يقين الشغل وجهان الأحوط الأول و الأقوى الثانى (۱).

[(مسأله ۳۹) إذا تصرف فى المختلط قبل إخراج خمسه ضمنه]

(مسأله ۳۹) إذا تصرف فى المختلط قبل إخراج خمسه ضمنه كما إذا باعه مثلا (۲) فيجوز لولى الخمس الرجوع عليه كما يجوز له الرجوع على من انتقل اليه و يجوز للحاكم ان يمضى معاملته فيأخذ مقدار الخمس من العوض إذا باعه بالمساوى قيمه أو بالزياده و اما إذا باعه بأقل من قيمته فإمضاؤه خلاف المصلحه نعم لو اقتضت المصلحه ذلک فلا بأس،

فلا بد من الخروج عن عهده الضمان المتعلق بمال الغير، فلا جرم يجرى عليه حكم رد المظالم لا الخمس.

و حيث اسلفناک تقويه القول الأول لدى رد مقاله الهمدانى الذى اختار الثانى فما قواه فى المتن هو الأقوى.

(۱):- أما كون الأول

أحوط فظاهر لاحتمال اشتغال الذمه بالأكثر و الاحتياط حسن على كل حال، و أما كون الثانى أقوى فلأصاله البراءه عن اشتغال الذمه بالزائد على المقدار المتيقن.

(۲):- لما لم يكن المتصرف مالكا لمقدار الخمس فلا جرم يضمن هذا المقدار و يكون التصرف فيه بمثل البيع و نحوه فضوليا تنوط صحته بإجازه ولى الأمر أعنى الحاكم الشرعى، فإن اختار الرد جاز له الرجوع على كل من البائع و المشترى بعد كونه- أى المشترى- ضامنا أيضا بمقتضى اليد على ما هو المقرر فى حكم تعاقب الأيدى، و إن كان للمشترى الرجوع إلى البائع لو كان جاهلا بالحال فيكون قرار الضمان عليه.

و إن اختار الإمضاء أخذ مقدار الخمس من العوض فيما لو باعه

المستند فى شرح العروه الوثقى، الخمس، ص: ۱۷۳

[السادس الأرض التى اشتراها الذمى]

اشاره

السادس الأرض التى اشتراها الذمى من المسلم (۱)

بالمساوى قيمه أو بالزياده. و أما لو باع بالأقل كما لو باع ما يسوى دينارا بدرهم فيما ان الإمضاء على خلاف المصلحه فليس له ذلك إلا إذا اقتضته المصلحه من ناحيه أخرى فيجوز حينئذ:

هذا و قد تقدم نظير الفرع فى كتاب الزكاه فيما لو باع العين الزكويه قبل إخراج الزكاه و قلنا ان مقتضى القاعده الأوليه هو ذلك حسبما عرفت.

و لكن فى خصوص المقام يلتزم بصحه البيع فيما إذا كان المشترى مؤمنا أخذا بنصوص التحليل المتضمنه لإمضاء المعاملات الواقعه على العين ممن لم يخمسها فينتقل الخمس من العين إلى عوضها، حيث انهم عليهم السلام أباحوا لشيعتهم ذلك حفظا للمناكح و المساكن و المتاجر عن الحرام فإن الإباحه للمتاجر تستدعى صحه تلك المعاملات كما لا يخفى.

و عليه فالأقوى صحه البيع و نحوه فى المقام من غير حاجه إلى إجازه الحاكم الشرعى

فينتقل الخمس من العين إلى العوض لو كان التصرف بمثل البيع مما له البدل، و إلى الذمه لو لم يكن كذلک كما فی الهبه غير المعوضه، و تمام الكلام فی محله ان شاء اللّه تعالی.

(۱):- علی المشهور من زمن الشيخ و من تأخر عنه بل عن الغنيه دعوی الإجماع عليه نعم نسب إلی كثير من القدماء إنكار هذا الخمس نظرا إلی خلوّ كلماتهم عن التعرض إليه لدی تعداد الاقسام.

و كيفما كان فالمتبع هو الدليل و الأصل فی هذا الحكم صحيحه أبی عبيده الحذاء قال: سمعت أبا جعفر عليه السلام يقول: أيما ذمی اشتری من مسلم أرضا فإن عليه الخمس المؤيده بمرسله المقيد عن الصادق عليه السلام قال: الذمی إذا اشتری من المسلم الأرض فعليه

المستند فی شرح العروه الوثقی، الخمس، ص: ۱۷۴

....

فيها الخمس «۱».

و نوقش فی الروايه باستضعاف السند- و لكنه كما تری- لعدم اشتماله علی من يغمز فيه ابدا بل فی المدارک انها فی أعلی مراتب الصحه و هو كذلک و لأجله استغرب تبعا للمنتقی النقاش فی السند غير انه قدس سره ناقش تبعا له فی الدلاله نظرا الی خلوها عن ذكر متعلق الخمس و مصرفه فلا يدری ان المراد خمس نفس الأرض أو حاصلها، و من الجائز إراده الثانی كما نسب الی بعض العامه- و هو مالک- من ان الذمی إذا اشتری أرضا من مسلم و كانت عشريه ضوعف عليه العشر و أخذ منه الخمس فتكون الروايه علی هذا جاريه مجری التقيه.

و ربما يعضدها خلو بقيه النصوص عن التعرض لهذا الخمس.

و لكنه يندفع:- أولا- بعدم المقتضی للحمل علی التقيه بعد سلامتها عن المعارض، فلا موجب لرفع اليد عن أصاله الجد إذ ليس

بإزائها ما يدل على نفى الوجوب ليجمع بالحمل على التقيه.

و ثانيا ان الروايه مرويه عن أبى جعفر الباقر عليه السلام و اشتهار مالك بالفتوى انما كان فى عهد الصادق عليه السلام لا الباقر عليه السلام لكى يقتضى الاتقاء منه، بل لعله لم تكن له فتوى فى زمنه فان مالك تولد سنه ۹۶ أى بعد امامه الباقر بسنتين و توفى سنه ۱۷۹ و كان عمره ۸۳ سنه و كانت امامه الباقر سنه ۹۵ و وفاته سنه ۱۱۴ فكان عمر مالك عند وفاه الباقر عليه السلام ۲۰ سنه و لم يكن عندئذ صاحب فتوى فضلا عن اشتهارها. ثمَّ إن هذه الروايه لم تصدر سنه

---

(۱) الوسائل باب ۹ من أبواب ما يجب فيه الخمس الحديث ۱ و ۲.

....

وفاه الباقر فلعلها صدرت و لم يكن مالك بالغا فضلا عن كونه صاحب فتوى.

و ثالثا ان الأرض المذكوره فيها مطلق تعم الزراعيه و غيرها، كما ان الزراعيه تعم الزكويه و غيرها فلا- موجب للتخصيص بالعشريه لتحمل على التقيه فالإنصاف ظهور الصحيحه فى تعلق الخمس بنفس الأرض لا بحاصلها، و تعضدها المرسله التى هى كالصريح فى ذلك كما لا يخفى و ان كانت لمكان الضعف لا تصلح إلا للتأييد.

فالأقوى ثبوت هذا الخمس وفاقا للمشهور و أخذا بالروايه القويه سندا و دلاله و جهه، السليمه عن المعارض حسبما عرفت.

و أما خلو بقيه النصوص عن التعرض لهذا الخمس ككلمات القدماء فلعل وجهه ان بقيه الأقسام عامه لجميع البشر بناء على تكليف الكفار بالفروع كالأصول أو لخصوص المسلمين بناء على عدم تكليفهم بها، كما لعله الأظهر. و أما هذا القسم فهو مخصوص بالذمى و لا مساس

له بالمسلمين بل و لا- بغير الذمى من الكفار فهو حكم فى مورد مخصوص و مثله لا- يستحق التعرض فى قبال سائر الأقسام و ذكره فى عدادها كما لا يخفى.

ثمّ ان روايه الحذاء قد رويت بطرق ثلاث كما فى الوسائل فرواها الشيخ بإسناده عنه و كذا الصدوق بإسناده عنه و كذلك المحقق فى المعتبر عن الحسن بن محبوب.

لكن الطريقين الأخيرين ضعيفان لجهاله طريق الصدوق الى الحذاء فى المشيخه كجهاله طريق المحقق الى ابن محبوب.

و اما الطريق الأول فهو فى غايه الصحه كما عرفت فإن أحمد بن

المستند فى شرح العروه الوثقى، الخمس، ص: ۱۷۶

سواء كانت ارض مزرع أو مسكن، أو دكان أو خان أو غيرها (۱) فيجب فيها الخمس

محمد الواقع فى السند و ان تردد بين ابن خالد و ابن عيسى لكنه موثق على كل حال.

على ان الظاهر انه الثانى لأن الشيخ روى هذه الروايه بعينها فى موضعين من التهذيب أحدهما فى كتاب الخمس «۱» بعنوان احمد بن محمد.

و ثانيهما فى باب الزيادات منه «۲» بعنوان ابى جعفر الذى هو كنيه احمد بن محمد بن عيسى كما صرح به فى كثير من الروايات فتخرج الروايه بذلك عن الترديد و ان كانت صحيحه على التقديرين كما عرفت، على انها لو لم تكن صحيحه فلا أقل من أنها موثقه و المحقق فى محله حجيه الموثق كالصحيح، و قد عرفت قوه الدلاله و عدم الموجب للحمل على التقيه فلا- مناص من الأخذ بها.

(۱):- لإطلاق النص و الفتوى بعد صدق الأرض على الجميع بمناط واحد، و لكن المحكى عن جماعه كالفاضلين و المحقق الثانى و غيرهم التخصيص بأرض الزراعه فلا تعم المشتمله على البناء و الأشجار كالدور و

البساتين و الخانات و نحوها نظرا الى ان الأرض فى هذه الموارد ملحوظه تبعا فلا نظر إليها فى مقام الشراء بالذات، بل بتبع البنيان و الأشجار و لأجله ينصرف النص عن شراء مثل هذه الأراضى و يكون المتبادر هى الأرض الخاليه الملحوظه بحيالها فى مقام الشراء التى هى فى مقابل الدار و الدكان و الخان و نحوها. إذ لا يقال حينئذ

---

(۱) التهذيب ج ۴ ص ۱۲۳ تسلسل الحديث ۳۵۵.

(۲) التهذيب ج ۴ ص ۱۳۹ تسلسل الحديث ۳۹۳.

....

انه اشترى أرضا، بل يقال اشترى دارا أو دكانا أو حماما.

و لعل هذا هو مراد من خصها بالزراعيه: أى الأرض الخاليه غير المشغوله بالبناء أو الأشجار. و كأنه لذلك تأمل فى شمول الحكم لها فى الجواهر و ان جعل التعميم اولى.

و لكنه يندفع بمنع التعبيه، فان الدار مثلا اسم لمجموع الأرض و البنيان، و كذا الخان و الدكان، كما ان البستان اسم لمجموع الأرض و الأشجار فكل منهما مقصود بالذات و ملحوظ بحياله فى مقام الشراء من غير تبعيه، و انما تتجه دعواها فى مثل البسامير و الاسلاك و المصابيح و نحوها مما لم يكن منظورا، بل و لا ملتفتا إليه لدى التصدى لشراء الدار فكانت تابعه و خارجه عن المبيع، و أما الأرض فهى جزء مقوم للمبيع ولدا يقسط عليها الثمن و تتبعض الصفقه فيما لو انكشف انها لغير البائع، و يثبت الخيار للمشترى فيصح البيع بالنسبه إلى البنيان مع خيار التبعض و يكون بالإضافه إلى رقبه الأرض فضوليا منوطا بإجازه مالكها، كما أنه قد تباع الأرض دون البنيان أو بالعكس، و قد يكون أحدهما ملكا لشخص و الآخر

ملکا لشخص آخر فیشتری المجموع منهما أو أحدهما من واحد منهما.

و بالجمله لیس المقام من موارد التبعیه، إذ لم یکن المبیع البناء أو الأشجار لتکون الأرض تابعه، بل کل منهما مستقل فی البیع، غایته انهما بیعا معا و لهما اسم بسیط کالدار کما لو باع فرسا مع فرس أو کتابا مع کتاب فهو من باب الضمیمه لا التبعیه، و لذا یصح ان یقال عرفا إنه اشتری ارض هذه الدار و بناءها من غیر أیه عنایه و أوضح حالاً ما لو اشتری ارض الدار فقط، أو أرض البستان فقط. فأن دعوی

المستند فی شرح العروه الوثقی، الخمس، ص: ۱۷۸

و مصرفه مصرف غیره من الاقسام علی الأصح (۱) و فی وجوبه فی المنتقله إلیه من المسلم بغیر الشراء من المعاوضات اشکال (۲)

انصراف النص عن شراء مثل هذه الأرض کما تری، لضروره صدق شراء الأرض حینئذ من غیر أیه مسامحه أو عنایه فیشملها النص.

و کیفما کان فالأقوی عموم الحکم لمطلق الأراضی کائنه ما کانت کما فی المتن أخذا بإطلاق النص السالم عما یصلح للتقیید.

(۱):- فإنه المتبادر من لفظ الخمس الوارد فی النص بعد البناء علی ظهوره فی إراده الخمس من رقبه الأرض نفسها لا- فیما یملک من حاصلها لکی یراد به مصرف الزکاه و ان تردد فیه صاحب المدارک من أجل الخلو عن ذکر المتعلق و المصرف، و لکن عرفت أنه فی غیر محله لقوه الاستظهار المزبور. و علیه فیراد بالخمس الخمس المعهود الذی ینصرف الیه اللفظ عند الإطلاق، أعنی ما یصرف للساده و الامام علیه السلام کما فی خمس الغنائم و نحوها.

(۲):- هل یختص الحکم بالشراء أو یعم مطلق المعاوضه کالصلح؟

أو یعم مطلق الانتقال و ان

لم يكن معاوضه كالهبه؟؟ وجوه:

أقواها الأخير. فإن مقتضى الجمود على ظاهر النص و ان كان هو الأول اقتصارا فى الحكم المخالف لمقتضى القاعده على مقدار قيام الدليل الا ان مناسبه الحكم و الموضوع تقتضى إلغاء خصوصيه الشراء بحسب الفهم العرفى، و ان الاعتبار بمطلق الانتقال من المسلم إلى الذمى كيفما اتفق و ان التعبير بالشراء من أجل انه الفرد الغالب من أسباب النقل لندره غيره كما لا يخفى.

المستند فى شرح العروه الوثقى، الخمس، ص: ۱۷۹

و انما يتعلق الخمس برقبه الأرض دون البناء و الأشجار و النخيل إذا كانت فيه (۱)

فلا خصوصيه له بوجه. و لا يكاد يفهم العرف فرقا بين ان يكون النقل بلفظ بعت و اشتريت أو صالحت أو وهبت أو الشرط فى ضمن العقد و نحو ذلك. فهو نظير منع المسلم عن بيع شى ء من الذمى كما ورد من عدم جواز بيع العبد المسلم من الكافر، فان العرف لا يكاد يرتاب فى ان الممنوع هو مطلق الانتقال و تمكينه من العين و ان لم يكن بصوره البيع.

و بعباره أخرى قد يكون الحكم متعلقا بنفس العقد، ففى مثله لا يمكن التعدى إلى عقد آخر كما فى قوله: نهى النبى عن بيع الغرر أو البيعان بالخيار، فلا يلحق الصلح مثلا بالبيع حينئذ، و اخرى تشهد مناسبه الحكم و الموضوع بعدم تعلق الحكم بنفس العقد بل الاعتبار بالخصوصيه الكائنه فى المنتقل عنه و المنتقل اليه كما فى المقام، و ان خصوصيه إسلام البائع و كفر المشترى هى الباعثه على تشريع الخمس من غير خصوصيه للبيع نفسه. ففى مثله لا يتأمل العرف فى التعدى إلى مطلق النواقل.

و لعل السر فى تشريعه هو التقليل من الانتقال المذكور

خارجا كيلا يتسلط الكفار على أراضى المسلمين و لا تقوى كلمه الكفر و تكون العزه للّه و لرسوله و للمؤمنين ففرض عليه الخمس لكى تقل رغبته فى الشراء لتضرره فى ذلك غالبا فإنه بحسب النتيجه قد اشترى أربعه أخماس الأرض بتمام قيمتها.

(۱):- لخروجها عن مفهوم الأرض التى هى المتعلق للخمس لا ما يكون فيها، فلا مقتضى لعموم الحكم لها.

المستند فى شرح العروه الوثقى، الخمس، ص: ۱۸۰

و يتخير الذمى بين دفع الخمس من عينها أو قيمتها (۱) و مع عدم دفع قيمتها يتخير ولى الخمس بين أخذه و بين إجارته (۲)،

---

(۱):- لجواز دفع القيمه ممن عليه الحق خمسا أو زكاه كما تقدم فى كتاب الزكاه و يأتى التعرض له فى هذا الكتاب أيضا ان شاء اللّه تعالى.

(۲):- كما نص عليه غير واحد من الأصحاب من ان من آل إليه أمر الخمس يتخير بين أخذ رقبه الأرض و بين ارتفاعها من اجازه و حصه مزارعه و نحوهما نظرا الى عدم الملزم له بأخذ العين فيشترك مع بقائها فى النماء تبعا للاشتراك فى العين و نتيجته جواز الإيجار و استلام المنافع كجواز استلام نفس العين.

و لكنه لا يخلو عن الإشكال إلا بالإضافه إلى النصف من الخمس الذى هو حق للإمام عليه السلام حيث ان التصرف فيه منوط برضاه (ع) فمتى أحرز نائبه و هو الحاكم الشرعى رضاه بالإيجار لمصلحه يراها ساغ له ذلك.

و اما النصف الآخر الذى هو ملك للساده فبما ان المالك هو الكلى فالمقدار الثابت من ولايه الحاكم الشرعى، ولايته على القبض عنهم و الصرف عليهم، و أما الولايه على التصرف فيه بايجار و نحوه فيحتاج الى دليل آخر يثبت له هذه الولايه زائدا على

ولايته على القبض و الصرف و ليس لنا ذلك. إذا فتصديه للايجار مشكل.

نعم يجوز له أخذ أجره المثل للمده المنصرمه قبل أداء الخمس إذ لم تذهب تلك المنافع هدرا على أربابها و هم الساده، سواء استوفاها الذمى أم لا لثبوت ضمان اليد على التقديرين و المفروض ولايته على

المستند فى شرح العروه الوثقى، الخمس، ص: ۱۸۱

و ليس له قلع الغرس و البناء بل عليه إبقاؤهما بالأجره (۱) و ان أراد الذمى دفع القيمه و كانت مشغوله بالزرع أو الغرس أو البناء تقوم مشغوله بها (۲) مع الأجره فيؤخذ منه خمسها و لا نصاب فى هذا القسم من الخمس (۳)

الأخذ عنهم كما عرفت. فيفصل بين تصرفه و تصديه للايجار بأجره المسمى و بين أخذه أجره المثل حسبما أشار إليه سيدنا الأستاذ دام ظله فى تعليقته الانيقه.

(۱):- إذ ليس له الحق إلا فى نفس الأرض فقط. و أما الغرس أو البناء فهما ملك للذمى بوصفهما العنوانى ضروره انه لم يشتر حطبا و لا- آجرا، بل غرسا و بناء فلا- بد من المحافظه عليهما، و لأجله لا يسوغ القلع. نعم بما انه لا يملك الإبقاء فى مقدار الخمس من الأرض مجانا لكونه ملكا لأربابه فلا جرم تجب عليه الأجره، فليس لولى الخمس القلع، كما انه تجب الأجره على الذمى رعايه لكلا الحقين و عملا بكلتا الوظيفتين.

(۲):- لأنه اشترى الأرض بهذه الصفه و تلقاها عن مالكها على هذه الحاله و لا يجب عليه إلا خمس ما اشترى و تلقى، فلا بد و ان تقوّم مشغوله، و بما ان الاشتغال لم يكن مجانا كما عرفت بل له اجره فلا بد و أن تقوّم كذلك أى مشغوله باشتغال يستوجب الأجره

و يؤخذ خمسها.

(۳):- من غير شائبه الإشكال لإطلاق النص، بل لا ينبغى التعرض له لعدم توهمه من أحد فإنه كالتنبيه على تعميم هذا الخمس لسائر الأوصاف و الخصوصيات المعلوم عدم دخلها فى الحكم.

المستند فى شرح العروه الوثقى، الخمس، ص: ۱۸۲

و لا يعتبر فيه نيه القربه حين الأخذ حتى من الحاكم بل و لا حين الدفع إلى الساده (۱).

[(مسأله ۴۰) لو كانت الأرض من المفتوحه عنوه]

(مسأله ۴۰) لو كانت الأرض من المفتوحه عنوه (۲) و بيعت تبعا للآثار ثبت فيها الحكم لأنها للمسلمين فاذا اشتراها الذمى وجب عليه الخمس و ان قلنا بعدم دخول الأرض فى المبيع و ان المبيع هو الآثار و يثبت فى الأرض حق الاختصاص

---

(۱):- لعدم الدليل على عباديه هذا النوع من الخمس لكى يحتاج إلى القربه غير الممكن صدورها من الكافر حتى يبحث عمن ينويها عنه من الحاكم أو غيره لافتراقه عن بقيه الأنواع فى عدم كونه من قبيل الغنائم، و انما هى كضريبه ماليه متعلقه بما يشتريه من المسلم نظير الضرائب الحكوميه.

على ان عباديه الخمس فى سائر الأنواع أيضا لم تثبت بدليل لفظى لكى يتمسك بإطلاقه و انما استندنا فيها مضافا الى الإجماع و الارتكاز و السيره القطعيه بما تقدم فى كتاب الزكاه من حديث المبانى المتضمن ان مبانى الإسلام خمسه و عدّ منها الزكاه- و معلوم ان الخمس بدل الزكاه- حيث ان مبنى الإسلام لا يكون مجرد الإمساك أو دفع شى ء من الأموال و نحو ذلك بل لا بد و أن يكون امرا عباديا كالصلاه، و هذا البيان كما ترى يخص المسلمين و لا يعم الخمس المأخوذ من الكافر الذمى.

و عليه فلا تعتبر القربه لا منه و لا من الحاكم لا حين الأخذ و لا

حين الدفع إلى الساده كما أفاده فى المتن.

(٢):- توضيح المقام انه لا إشكال فى وجوب الخمس على

المستند فى شرح العروه الوثقى، الخمس، ص: ١٨٣

للمشترى و اما إذا قلنا بدخولها فيه فواضح كما انه كذلك إذا باعها منه أهل الخمس بعد أخذ خمسها فإنهم مالكون لرقبتها و يجوز لهم بيعها.

الذمى فيما لو اشترى الأرض المفتوحه عنوه من أهل الخمس من سهمهم الذى وصل إليهم كالساده بناء على وجوب تخميس هذه الأراضى كما عليه المشهور على ما تقدم فى صدر الكتاب، إذ البائع يبيع حينئذ حصته الشخصيه من الأرض التى هى ملك طلق له، فإن الساده مالكون لرقبتها على هذا المبنى و قد أشار الماتن الى ذلك فى آخر هذه المسأله بقوله: كما انه كذلك. إلخ.

و اما لو أنكرنا المبنى- كما هو الأظهر على ما مر- أو كان المبيع من الأربعه أخماس الباقيه فلا إشكال أيضا فى وجوب الخمس عليه فيما لو كان البائع هو الإمام أو الحاكم الشرعى لبعض المصالح العامه المقتضيه لذلك، فان المبيع و ان لم يكن حينئذ ملكا للبائع إلا أنه يملك أمر البيع و يحق له النقل حسب الفرض و هى ملك لعامه المسلمين فيصدق ان الذمى اشترى ارض المسلمين فيشمله إطلاق الدليل، إذ لم يعتبر فيه ان تكون ملكا شخصيا للمسلم.

و أما لو كان البائع من احاد المسلمين فلا ينبغى الإشكال فى وجوب الخمس أيضا فيما لو كانت الأرض خربه و قد أحياها المسلم بناء على ما هو الأظهر من صيرورتها بالاحياء ملكا طلقا شخصيا له عملا بعموم قوله عليه السلام: من أحيا أرضا فهى له، و أنه يشمل حتى الأرض المفتوحه عنوه.

كما لا ينبغى الإشكال فى وجوبه أيضا

فيما لو أحياها باحداث الاثار

المستند فى شرح العروه الوثقى، الخمس، ص: ۱۸۴

[(مسأله ۴۱) لا فرق فى ثبوت الخمس فى الأرض المشتراه]

(مسأله ۴۱) لا فرق فى ثبوت الخمس فى الأرض المشتراه بين ان تبقى على ملكيه الذمى بعد شرائه أو انتقلت منه بعد الشراء الى مسلم آخر (۱) كما لو باعها منه بعد الشراء أو مات و انتقلت إلى وارثه المسلم أوردها إلى البائع بإقاله أو غيرها فلا يسقط الخمس بذلك،

و قلنا بمقاله المشهور من صيرورتها ملكا متزلزلا، أى موقتا محدودا يزول بزوال تلك الآثار، إذ هى فعلا ملك طلق له بشخصه و لا فرق فى وجوب الخمس على الذمى بين ما كانت الأرض المشتراه من المسلم ملكا دائميا له أم موقتا بمقتضى الإطلاق.

و إنما الإشكال فيما لو بنينا على خروج الأرض عن ملك المتصرف بتاتا و كونها باقيه على ملك عامه المسلمين و ليس لمن أحياها ما عدا مجرد الانتفاع المسمى بحق الاختصاص المترتب عليه عدم جواز مزاحمته ما دام شاغلا للمحل نظير الحق الثابت فى الأوقاف من ان من سبق إلى ما لم يسبق اليه غيره فهو أحق به، فكأن المبيع مجرد الاثار من البنيان أو الأشجار دون رقبه الأرض كما نص عليه فى المتن فقد ذكر الماتن وجوب الخمس على المشترى الذمى على هذا القول أيضا.

و لكنه مشكل جدا، بل ممنوع ضروره انصراف الشراء المجعول موضوعا لتخميس الذمى إلى انتقال الأرض اليه و صيرورتها ملكا له لا مجرد الانتفاع و حق الاختصاص، و بما أنه لا ملك و لا شراء فلا يكاد يشمله النص بوجه فلاحظ.

(۱):- لا- يخفى ان موضوع البحث فى هذه المسأله هو أن مجرد حدوث الملك بالشراء كاف فى تعلق الخمس بالذمى أم أنه مشروط

المستند

....

بالبقاء فیسقط بالخروج عن ملکه بقاء بالنقل إلی مسلم آخر ببیع أو إرث و نحو ذلک، و قد اختار الأول و هو الحق من غیر اشکال فیه عملا بإطلاق النص فلا یسقط الخمس بانتقال الأرض منه إلی مسلم آخر، بل هو ضامن له کما یضمنه المنتقل إلیه أیضا بمقتضی قانون توارد الأیدی و للحاکم الشرعی مراجعه أی منهما شاء لبطلان البیع بالإضافه إلی مقدار الخمس.

نعم فی خصوص ما لو کان المشتری من أهل الحق أی مسلما شیعیا یصح البیع أو الهبه و نحوهما من النواقل لصدور الإجازه من أهلها بمقتضی نصوص التحلیل علی ما سیجی ء التعرض إلیها فی محله ان شاء اللّه تعالی، فینتقل الخمس الواجب علی الذمی من العین إلی الثمن فی مثل البیع، أو إلی الذمه فی مثل الهبه، و لا شی ء علی الشیعی بوجه و هذا بحث آخر أجنبی عن محل الکلام و لا تنافی له بوجه مع ما نحن بصدده من کفایه مجرد الحدوث فی تعلق الخمس بالذمی و عدم إناطته بالبقاء حسبما عرفت.

و بالجمله هناک مسألتان لا تهافت بل و لا علاقه لإحداهما بالأخری فتاره یبحث عن ان الخمس هل یسقط عن الذمی بخروج الأرض عن ملکه و هل یتخلص عنه بالنقل إلی مسلم آخر؟ و الجواب منفی عملا بإطلاق النص المجعول فیه مجرد الشراء موضوعا للتخمیس سواء أبقی فی ملکه أم خرج.

و اخری یبحث عن ان المنتقل الیه لو کان شیعیا فهل هو مکلف بالخمس أیضا کنفس للذمی کما هو کذلک قطعا فیما لو کان مسلما غیر شیعی؟ و الجواب أیضا منفی أخذا بنصوص التحلیل الشامل للتجارات و ان الشیعی لو تلقی

المال ممن لا يعتقد الخمس أو يعتقد و لا يخمس و لو عصيانا لا خمس

المستند فى شرح العروه الوثقى، الخمس، ص: ۱۸۶

بل الظاهر ثبوته أيضا لو كان للبائع خيار ففسخ بخياره (۱).

[(مسأله ۴۲) إذا اشترى الذمى الأرض من المسلم و شرط عليه عدم الخمس]

(مسأله ۴۲) إذا اشترى الـذمى الأرض من المسـلم و شـرط عليه عـدم الخمس لم يصح و كذا لو اشترط كون الخمس على البائع (۲) نعم لو شرط على البائع المسلم ان يعطى مقداره

عليه و هذا لا ينافى عدم السقوط عن نفس الذمى فينتقل الخمس الواجب عليه إلى البدل أو إلى الذمه حسبما عرفت.

و من جميع مـا ذكرنـاه يظهر الحـال فى الإقاله و أنه لا فرق فى عـدم سـقوط الخمس بالخروج عن الملك بين ان يكون الخروج بعقد جديد أو بحل العقد الأول و التقايل مع البائع أخذا بإطلاق النص كما عرفت.

نعم فى خصوص ما إذا كان البائع شيعيا تصح الإقاله فى تمام العين و لا شى ء عليه و ينتقل الخمس إلى ذمه الذمى.

(۱):- أخذا بإطلاق النص الشامل للشراء اللازم و المتزلزل.

نعم قـد يتأمـل فى ذلـك مـا فى الجواهر نظرا إلى انصـراف النص إلى الأـول، و لكنه بـدوى لاـ يعبـأ به، فإن الـذى ينصـرف عنه الإطلاق هو الفرد الخفى الذى لا يشـمله اللفظ بحسب الفهم العرفى بحيث يكون الشمول له بعيدا عن أذهان أهل المحاوره لدى إطلاـق اللفـظ كالإنسـان بالإضـافه إلى عنوان مـا لاـ يؤكـل لحمه، فان العرف يرى ان الإنسان آكل و لا يعـدون لحمه من سـنخ المأكول فينصرف عنه الحيوان عرفا و إن شمله لغه.

و أما الشراء المتزلزل غير المستقر فهو شائع ذائع كاللازم المستقر فيشمله الإطلاق و لا وجه للانصراف عنه بتاتا.

(۲):- لكون الشرط فى الموردين مخالفا للسنه و

لا اثر للشرط

المستند فی شرح العروه الوثقی، الخمس، ص: ۱۸۷

عنه فالظاهر جوازه.

[(مسأله ۴۳) إذا اشتراها من مسلم ثمَّ باعها منه أو من مسلم آخر ثمَّ اشتراها ثانیا]

(مسأله ۴۳) إذا اشتراها من مسلم ثمَّ باعها منه أو من مسلم آخر ثمَّ اشتراها ثانیا وجب علیه خمسان (۱) خمس الأصل للشراء أولا و خمس أربعه أخماس للشراء ثانیا.

المحلل للحرام أو المحرم للحلال.

نعم هو نافذ فی القسم الأخیر، أعنی اشتراط أداء للبائع عن الذمی لعدم المانع فیه بعد عموم أدله الشروط، فإنه شرط عمل کشرط ان یؤدی دینه، و لکن لا یسقط عن الذمی بمجرد هذا الاشتراط إلا إذا وفی البائع بشرطه لکون التکلیف متوجها إلی الذمی بنفسه. فلو لم یف یثبت للمشتری خیار تخلف الشرط. فلو فسخ یدخل حینئذ فی المسأله السابقه من عدم السقوط بالخروج عن الملک بالفسخ أو بغیره.

(۱):- فالخمس الأول للشراء الأول و هو متعلق بتمام العین، و بما ان الذمی لا یملک عندئذ إلا أربعه أخماسها و الخمس الآخر ملک للساده فالمبیع ثانیا لیس إلا هذا المقدار أعنی الأربعه أخماس و الزائد علیها فضولی لا یحق له بیعه، و علیه فما یشتریه ثانیا أیضا لا یکون إلا هذا المقدار و لأجله کان متعلق الخمس الثانی أربعه أخماس الأرض لإتمامها.

هکذا ذکره الماتن تبعا لجماعه منهم صاحب الجواهر، و هو وجیه فیما لو باعها الذمی من مسلم غیر شیعی و أما لو باعها من الشیعی فالأظهر حینئذ وجوب خمس الجمیع ثانیا کالأول و ذلک لما عرفت من شمول نصوص التحلیل للمقام، فیملک الشیعی تمام العین لدی شرائه إیاها من الذمی و یکون البیع صحیحا فی الجمیع و ینتقل الخمس الواجب علی الذمی إلی القیمه، و علیه

المستند فی شرح العروه الوثقی، الخمس، ص: ۱۸۸

[(مسأله ۴۴) إذا اشتری الأرض من المسلم ثمَّ أسلم بعد الشراء لم یسقط عنه الخمس]

(مسأله ۴۴) إذا اشتری الأرض من المسلم ثمَّ أسلم بعد الشراء لم یسقط عنه الخمس (۱)

فيكون

شراء الذمی ثانیا متعلقا بتمام العین، و لأجله یجب تخمیس الجمیع کما أشرنا إلیه فی التعلیق.

(۱):- لعدم الخروج بذلک عن موضوع دلیل التخمیس الظاهر فی کونه کافرا حال شراء الأرض من المسلم فیشمله الإطلاق.

نعم قد یتوهم السقوط استنادا الی حدیث الجب، و لأجله لم یکد یطالب الکافر بالأخماس و الزکوات بعد ما أسلم.

و لکنه کما تری فان الحدیث لم یثبت من طرقنا فلا یعول علیه کما مرت الإشاره إلیه فی کتاب الزکاه.

نعم قامت السیره القطعیه علی عدم مطالبه الذمی بعد ما أسلم بالحقوق المالیه کالأخماس و الزکوات و غیرها من قضاء الصلوات و نحوها مما هو ثابت لعامه المسلمین اما لأجل عدم تکلیفه بها حال الکفر کما لعله الأظهر، أو لأنه و ان کان مکلفا بالفروع کالأصول کما علیه المشهور الا ان عدم المطالبه هو مقتضی اتصافه بکونه فی ذمه الإسلام، إذ معنی ذلک انه یعطی الجزیه سنویا بشروط، و بإزائها یکون حرا فی دینه و باقیا علی مذهبه من غیر ان یطالب بشی ء. و کیفما کان فهو غیر مطالب بشی ء من تلک الاحکام بلا کلام.

و اما الحکم الثابت له حال الکفر و بوصف کونه ذمیا بحیث کان یطالب به حال کفره و قبل ان یسلم و هو خمس الأرض التی اشتراها من المسلم فلا مقتضی لسقوطه بالإسلام اللاحق ابدا کما لا دلیل علیه، و لم تقم سیره علی السقوط عنه بوجه کما لا یخفی.

المستند فی شرح العروه الوثقی، الخمس، ص: ۱۸۹

نعم لو کانت المعامله مما یتوقف الملک فیه علی القبض فأسلم بعد العقد و قبل القبض سقط عنه لعدم تمامیه ملکه فی حال الکفر (۱).

[(مسأله ۴۵) لو تملک ذمی من مثله بعقد مشروط بالقبض فأسلم الناقل قبل القبض]

(مسأله ۴۵) لو تملک ذمی من مثله بعقد

مشروط بالقبض فأسلم الناقل قبل القبض (۲) ففى ثبوت الخمس وجهان أقواهما الثبوت.

---

(۱):- إذ لم يصدر منه آنذاک إلا مجرد الإنشاء غير المحقق للشراء بعد کونه فاقدا للشرط فلم يتحقق معه موضوع التخميس.

و هذا نظير ما لو اشترى له من المسلم فضوليا فأسلم ثمّ أجاز الشراء حيث لم يصدر حال الكفر عدا العقد الإنشائى الذى لا اثر له ما لم يقترن بالإجازه، فما وقع حال الكفر لم يتصف بعنوان الشراء، و ما اتصف به لم يقع حال الكفر.

و هذا من غير فرق بين كون الإجازه ناقله أم كاشفه، إذ الشراء بنفسه فعلى على التقديرين، غايته ان متعلقه فعلى أيضا على الأول و من السابق على الثانى، و لا ريب ان الاعتبار بنفس الشراء فإنه المأخوذ موضوعا للتخميس على تقدير دون تقدير لا بمتعلقه فلاحظ.

(۲):- لا خصوصيه لكون الناقل ذميا بل مناط البحث يعم مطلق الكافر و لو كان حربيا أو معاهدا، فالتخصيص به كأنه مبنى على المثال.

و كيفما كان فلا ينبغى التأمل فى ثبوت الخمس لعدم كون الاعتبار بذات العقد و مجرد إنشائه لكى يراعى حال حدوثه بل العبره حسبما يستفاد من النص بالعقد المؤثر فى الملكيه الفعليه التامه المتضمن للنقل

المستند فى شرح العروه الوثقى، الخمس، ص: ۱۹۰

....

و الانتقال الذى لا تحقق له الا بعد إسلام الناقل فلا يتملك الذمى إلا فى هذه الحاله، إذ لا أثر للإنشاء السابق العارى عنه فيشمله النص لصدق التملك من المسلم.

ثمّ ان فرض المسأله بناء على ان موضوع الخمس مطلق الانتقال واضح كما لو وهب الأرض ذمى لذمى آخر فأسلم الواهب قبل قبض المتهب فكان إنشاء الهبه حال الكفر و تأثيره فى الملک- لمكان لاشتراط بالقبض- حال

الإسـلام، و لاـ شـك فى ان القبض شـرط فى النقـل و ليس بكاشف فهو جزء من المؤثر. و هـذا نظير صـدور الإيجاب حال كفر الواهب و القبول حال إسلامه.

و اما بناء على ان موضوع الخمس خصوص الشـراء جمودا على ظاهر النص لا مطلق النقل فلا إشـكال فى فرض المسأله فيما إذا بيعت الأرض سلفا.

و يمكن فرضـها فيمـا لـو كـانت الأـرض ثمنـا فى بيع سـلم واقع بين ذميين فأسـلم صـاحب الأـرض قبـل القبض بنـاء على مـا هو المعروف من انه لا يعتبر فى بيع السـلف ان يكون الثمن من النقود، كما لو باع احد الذميين مقدارا من الحنطه من صاحبه سلفا و جعل الثمن الأرض الشخصيه و قبل إقباضها أسلم المشترى فقد تملك الذمى الأرض من المسلم فى شراء مشروط بالقبض، لكن ثمنـا لاـ مثمنـا و عوضا لا معوضا، و لا ينبغى الشك فى عـدم الفرق بين شـراء الأرض و الشـراء بها فى هـذا الحكم، إذ لا نحتمل الفرق فى انتقال الأرض من المسلم إلى الذمى بين كونه بصوره البيع أو الشراء جزما.

المستند فى شرح العروه الوثقى، الخمس، ص: ۱۹۱

[(مسأله ۴۶) الظاهر عدم سقوطه إذا شرط البائع على الذمى]

(مسأله ۴۶) الظاهر عدم سقوطه إذا شرط البائع على الذمى ان يبيعها بعد الشراء من مسلم (۱).

[(مسأله ۴۷) إذا اشترى المسلم من الذمى أرضا ثمَّ فسخ بإقاله أو بخيار]

(مسأله ۴۷) إذا اشترى المسـلم من الـذمى أرضـا ثمَّ فسـخ بإقـاله أو بخيـار ففى ثبوت الخمس وجه لكن الأوجه خلافه حيث إن الفسخ ليس معاوضه (۲).

---

(۱):- قـد عرفت ان موضوع الخمس مجرد تملك الذمى حدوثا سواء أبقى فى ملكه أم خرج فالخروج لا يوجب السـقوط بدون الشرط فلا اثر لاشتراطه فى إسقاطه بعد إطلاق الدليل. و دعوى انصرافه عن ذلك لا نعرف لها وجها.

ثمَّ انه لم يستشكل أحد فى صحه هذا الشرط عملا بعموم أدلته فإنه شرط لأمر سائغ من غير ان يكون محللا و لا محرما. و نتيجته الخيار لو تخلف المشروط عليه.

نعم فى خصوص مـا لو اشـترط البـائع على المشترى ان يبيعه منه ثانيـا كلاـم مشـهور مـذكور فى محله فقـد منعه جمـاعه و عللوه بوجوه منهـا المنافـاه مع قصـد البيع و نحو ذلـك من الوجوه المزيفه. و العمـده فى المقـام الروايـات الخاصه المانعه عن ذلك. و كيفما كان فمحل الاشكال فرض آخر غير ما افترضه الماتن فى هذه المسأله فلاحظ.

(۲):- و انما هو حل للمعاوضه و ازاله للسبب الحادث و بعد ما ارتفع الحاجب يعود كل مال الى ملك صاحبه الأول بنفس السبب السابق. و عليه فلم يتلق الذمى الأرض من المسلم ليجب الخمس و انما تملكها بالسبب السابق على البيع المفسوخ من احياء أو إرث و نحوهما فلا يصدق انه انتقلت إليه الأرض من المسلم ليشمله النص بعد ما

المستند فى شرح العروه الوثقى، الخمس، ص: ۱۹۲

[(مسأله ۴۸) من بحكم المسلم بحكم المسلم]

(مسأله ۴۸) من بحكم المسلم بحكم المسلم (۱).

[(مسأله ۴۹) إذا بيع خمس الأرض التى اشتراها الذمى عليه]

(مسأله ۴۹) إذا بيع خمس الأرض التى اشتراها الذمى عليه وجب عليه خمس ذلك الخمس الذى اشتراه و هكذا (۲)،

عرفت من عدم كون الفسخ من المملكات و انما كان هناك حاجز و مانع فارتفع.

(۱):- أى فى المقام فكل من كان محكوما بالإسلام كأطفال المسلمين و مجانينهم فهو بحكم المسلم فيما نحن فيه من وجوب الخمس على الذمى لو اشترى الأرض منه كما فى غير المقام من سائر الأحكام بلا كلام.

و الحكم مورد للإجماع و التسالم.

(۲):- يريد قدس سره بذلك شراء الخمس بعد دفعه من نفس العين الشخصيه التى تعلق بها الخمس أولا فيشترى خمس الأرض بعد إقباضه و تسليمه إلى أربابه، و لا شك حينئذ فى وجوب التخميس ثانيا و ثالثا و هكذا لكونه فى كل مره موضوعا جديدا لشراء الذمى الأرض من المسلم فيعمه النص و يشمله الحكم إلى ان لا يبقى منه شى ء يقبل التخميس.

و أما لو أراد الشراء قبل الدفع لكى تخلص له الأرض بأجمعها فبناء على ان متعلق الخمس ماليه الأرض كما فى الزكاه لا شخصيتها.

فاربابه لا يملكون إلا خمس هذه الأرض بما أنه مال لا بما أنه أرض.

و من الواضح ان شراء هذه الماليه لا يستوجب التخميس لعدم كونه مصداقا لشراء الأرض بل لشراء ماليتها، و لا خمس إلا فى شراء الأرض نفسها لا ماليتها كما هو ظاهر.

فلو كانت الأرض تسوى مائه دينار فله شراء خمس هذه الماليه

[السابع: ما یفضل عن مئونه سنته و مئونه عیاله من أرباح التجارات]

السابع: ما یفضل عن مئونه سنته (۱) و مئونه عیاله من أرباح التجارات و من سائر التکسبات من الصناعات و الزراعات و الإجارات حتی الخیاطه و الکتابه و النجاره و الصید و حیازه

المباحات و اجره العبادات الاستيجاريه من الحج و الصوم و الصلاه و الزيارات و تعليم الأطفال و غير ذلك من الأعمال التى لها أجره

الذى قد تسوى عشرين و اخرى أقل حسب اختلاف الأحوال، إذ قد لا ينتفع من خمس الأرض مستقلا ما ينتفع به فى ضمن المجموع، فلو اشترى ذلك لم يكن عليه خمس آخر، فإنه مثل ما لو ادى الخمس من القيمه ابتداء فى انه يملك بذلك تمام الأرض من دون ان يجب عليه الخمس ثانيا لعدم كونه شراء جديدا للأرض حسبما عرفت.

و اما بناء على القول بالإشاعه كما اخترناه فلا يفرق الحال بين الصورتين كما لا يخفى.

(١):- ينبغى التكلم فى مقامين: أحدهما فى أصل التشريع و انه هل يجب الخمس فى هذا القسم كما وجب فى سائر الأقسام أولا؟ ثانيهما فى انه بعد الفراغ عن الوجوب فهل ثبت سقوطه و العفو عنه بنصوص التحليل اما مطلقا أو فى الجمله أو لا؟

و لنؤخر البحث عن المقام الثانى حيث يستعرض له الماتن فى المسأله الأخيره من كتاب الخمس و نتابعه فى البحث فهو موكول الى محله ان شاء اللّه تعالى.

و الكلام الآن متمحض فى المقام الأول و البحث عنه يقع فى جهات الجهه الأولى: الظاهر تسالم الأصحاب و اتفاقهم قديما و حديثا على الوجوب إذ لم ينسب الخلاف الا الى ابن الجنيد و ابن أبى عقيل و لكن

....

مخالفتهما على تقدير صدق النسبه- من أجل عدم صراحه العباره المنقوله عنهما فى ذلك- لا تقدح فى تحقق الإجماع و لا سيما الأول منهما المطابقه فتاواه لفتاوى أبى حنيفه غالبا كما لا يخفى.

بل فى الجواهر ان هذا هو الذى

استقر عليه المذهب و العمل فى زماننا هذا بل و غيره من الأزمنه السابقه.

و كيفما كان فيدلنا على الحكم بعد الإجماع و السيره العمليه القطعيه المتصله بزمن المعصومين عليهم السلام.

أولا الكتاب العزيز قال تعالى (وَ اعْلَمُوا أَنَّمَا غَنِمْتُمْ مِنْ شَيْ ءٍ فَأَنَّ لِلّٰهِ خُمُسَهُ وَ لِلرَّسُولِ.) «۱» فان (الغنيمه) بهذه الهيئه و ان أمكن ان يقال، بل قيل باختصاصها بغنائم دار الحرب أما لغه أو اصطلاحا- و ان كان لم يظهر له اى وجه. الا ان كلمه (غنم) بالصيغه الوارده فى الآيه المباركه ترادف ربح و استفاد و ما شاكل ذلک فتعم مطلق الفائده، و لم يتوهم احد اختصاصها بدار الحرب.

و لعل فى التعبير بالشى ء- الذى فيه من السعه و الشمول ما ترى- ايعازا الى هذا التعميم و ان الخمس ثابت فى مطلق ما صدق عليه الشى ء من الربح و ان كان يسيرا جدا كالدرهم غير المناسب لغنائم دار الحرب كما لا يخفى.

و يعضده إطلاق الخطاب فى بعض الآيات السابقه و هى قوله تعالى:

(وَ اعْلَمُوا أَنَّمَا أَمْوَالُكُمْ وَ أَوْلَادُكُمْ فِتْنَةٌ. إلخ) و قوله تعالى (يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِنْ تَتَّقُوا اللّٰهَ يَجْعَلْ لَكُمْ فُرْقَاناً.) فإنه عام لجميع المؤمنين لا لخصوص المقاتلين.

---

(۱) سوره الأنفال الآيه ۴۱.

المستند فى شرح العروه الوثقى، الخمس، ص: ۱۹۵

....

و لا ينافيه ذكر القتال فى الآيات السابقه عليها و اللاحقه لها لما هو المعلوم من عدم كون المورد مخصصا للحكم الوارد عليه.

و من ثَمَّ اعترف القرطبى فى تفسيره و كذا غيره بشمول لفظ الآيه لعموم الفوائد و الأرباح غير انه خصها بغنائم دار الحرب من أجل الإجماع الذى ادعى قيامه على ذلک.

فاذا كانت هيئه (غنم) عامه فلا جرم كانت هيئه (غنيمه) أيضا كذلک.

إذ لا دلاله فی هیئه (فعیله) علی الاختصاص.

و کیفما کان فلا ینبغی التأمل فی إطلاق الآیه المبارکه فی حد ذاتها و شمولها لعامه الأرباح و الغنائم.

و تشهد لذلک أخبار کثیره دلت علی انها الإفاده یوما فیوما تکون بضمیمه نصوص التحلیل- حیث انه متفرع علی أصل التشریع فتدل علیه أیضا- بالغه حد التواتر الإجمالی کما لا یخفی. فالحکم مما لا ینبغی الإشکال فیه.

نعم هاهنا اشکال معروف قد تداول علی الألسن و لا سیما فی الآونه الأخیره:

و حاصله ان الآیه لو کانت مطلقه و کان هذا النوع من الخمس ثابتا فی الشریعه المقدسه فلما ذا لم یعهد أخذه من صاحب الشرع حیث لم ینقل لا فی کتب الحدیث و لا التاریخ ان النبی الأعظم صلی اللّه علیه و آله أو أحدا من المتصدین بعده حتی وصیه المعظم فی زمن خلافته الظاهریه تصدی لأخذ الأخماس من الأرباح و التجارات کما کانوا یبعثون العمال لجبایه الزکوات، بل قد جعل سهم خاص للعاملین علیها فإنه لو کان ذلک متداولا کالزکاه لنقل إلینا بطبیعه الحال.

المستند فی شرح العروه الوثقی، الخمس، ص: ۱۹۶

....

و ان تعجب فعجب انه لم یوجد لهذا القسم من الخمس عین و لا أثر فی صدر الإسلام إلی عهد الصادقین علیهما السلام حیث ان الروایات القلیله الوارده فی المقام کلها برزت و صدرت منذ هذا العصر، اما قبله فلم یکن منه اسم و لا رسم بتاتا حسبما عرفت.

و الجواب: اما بناء علی ما سلکناه من تدریجیه الاحکام و جواز تأخیر التبلیغ عن عصر التشریع بإیداع بیانه من النبی الی الامام لیظهره فی ظرفه المناسب له حسب المصالح الوقتیه الباعثه علی ذلک، بل قد یظهر من بعض النصوص ان

جمله من الاحكام لم تنشر لحد الان و انها مودعه عند ولی العصر عجل اللّه تعالی فرجه و هو المأمور بتبليغها متی ما ظهر و ملأ الأرض قسطا و عدلا. فالأمر علی هذا المبنی- الحاسم لماده الإشكال- ظاهر لا ستره عليه.

و اما مع الغض عن ذلک فبإبداء الفرق بين الزكاه و الخمس نظرا الی ان الأول ملك للفقراء و حق يصرف فی مصالح المسلمين و هو صلی اللّه عليه و آله مأمور بالأخذ قال تعالی (خُذْ مِنْ أَمْوالِهِمْ صَدَقَةً. إلخ) فمقدمه للأخذ الواجب عليه لا محيص له صلی اللّه عليه و آله من بعث العمال لجبايه الزكوات.

و اما الخمس فهو حق له (ص) و لأقربائه فيشبه الملک الشخصی حيث لا- تعود فائدته لعامه المسلمين. و من ثَمَّ لم يؤمر فی مورده الا بمجرد التبليغ كما فی سائر الاحكام من الصلاه و الصيام دون الأخذ فلم يكن ثمه باعث علی جبايته، بل قد لا يناسب ذلک شأنه و جلالته كما لا يخفی. فلا مجال لقياس الخمس علی الزكاه، فإنه مع الفارق الواضح حسبما عرفت.

المستند فی شرح العروه الوثقی، الخمس، ص: ۱۹۷

....

و بالجمله فعلی تقدير تسليم عدم بعث العمال لأخذ الأخماس فهذا لا يكشف عن عدم الوجوب بوجه.

كيف و وجوب الخمس فی الركاز مما اصفقت عليه العامه و رووا فيه روايات كثيره «۱».

و مع ذلک لم ينقل و لا فی مورد واحد ان النبی صلی اللّه عليه و آله أو من بعده بعث أحدا لجبايته. فعدم البعث و الحث للأخذ لازم أعم لعدم الوجوب فلا يكشف عنه ابدا.

علی ان العامه قد رووا هذا الخمس عن النبی صلی اللّه عليه و آله فقد ورد فی صحيح البخاری

و الترمذی ان رجلا- من بنی عبد قیس جاء إلی النبی صلی اللّه علیه و آله فلما أراد الانصراف امره (ص) بالصلاه و الصیام و الزکاه و إعطاء الخمس مما غنم. فان من الواضح عدم اراده الخمس من غنائم دار الحرب لعدم فرض قتال أو غزو، بل المراد خمس الأرباح و المتاجر کما لا یخفی.

و الانصاف أنه لم یتضح لدینا بعد ما ذا کانت الحاله علیه فی عصره صلی اللّه علیه و آله بالإضافه إلی أخذ هذا النوع من الخمس و عدمه، کیف و العهد بعید و الفصل طویل، و قد تخلل بیننا عصر الأمویین الذین بدلوا الحکومه الإسلامیه حکومه جاهلیه، و محقوا احکام الدین حتی ان کثیرا من الناس لم یعرفوا وجوب الزکاه الثابت بنص القرآن کما یحکیه لنا التاریخ و الحدیث، بل فی صحیح أبی داود و سنن النسائی ان أکثر أهل الشام لم یکونوا یعرفون أعداد الفرائض، و عن ابن سعد فی الطبقات ان کثیرا من الناس لم یعرفوا مناسک حجهم.

و روی ابن حزم عن ابن عباس أنه خطب فی البصره و ذکر زکاه

---

(۱) راجع عمده القارئ فی شرح البخاری ج ۹ ص ۹۹ باب ما یجب فیه الخمس الرکاز.

المستند فی شرح العروه الوثقی، الخمس، ص: ۱۹۸

....

الفطره و صدقه الصیام فلم یعرفوها حتی أمر من معه ان یعلم الناس، فاذا کان الحال هذه بالإضافه إلی مثل هذه الاحکام التی هی من ضروریات الإسلام و متعلقه بجمیع الأنام فما ظنک بمثل الخمس الذی هو حق خاص له و لقرابته و لم یکن من الحقوق العامه کما فی الزکاه، بل لخصوص بنی هاشم زادهم اللّه عزا و شرفا. فلا غرابه إذا فی

جهلنا بما كان عليه أمر الخمس فى عصره صلى اللّه عليه و آله أخذا و صرفا.

إلا ان هذا كله لا يكشف عن عدم الوجوب، و عدم الوصول لا يلازم عدم التشريع بعد ان نطق به الكتاب العزيز و السنه المتواتره و لو إجمالا حسبما عرفت و ستعرف.

و مما يؤكد ذلك أنه لا خلاف بيننا و بين العامه فى عدم جواز دفع الزكاه لبنى هاشم و ان الصدقه عليهم حرام، حتى أنه لا يجوز استعمالهم عليها و الدفع من سهم العاملين. و قد رووا فى ذلك روايات متواتره كما وردت من طرقنا أيضا حسبما تقدم فى كتاب الزكاه و فى بعضها ان اللّه تعالى قد عوض عنها الخمس إكراما لهم و تنزيها عن أوساخ ما فى أيدى الناس.

و فى صحيح مسلم و غيره ان الفضل بن العباس و شخصا آخر من بنى هاشم كانا محتاجين إلى الزواج و لم يكن لديهما مهر فاشتكيا ذلك إلى رسول اللّه (ص) و طلبا منه ان يستعملهما على الزكاه ليحصلا على المهر من سهم العاملين فلم يرتض صلى اللّه عليه و آله بذلك بل أمر شخصين ان يزوجا ابنتيهما منهما و جعل مهرهما من الخمس بدلا عن الزكاه، و الروايات بذلك متظافره بل متواتره من الطرفين كما عرفت.

و من الواضح الضرورى ان الحرب ليست قائمه بين المسلمين

المستند فى شرح العروه الوثقى، الخمس، ص: ۱۹۹

....

و الكفار مدى الدهر ليتحقق بذلك موضوع الخمس من غنائم دار الحرب فتدفع إليهم.

إما لاستيلاء الكفار كما فى هذه الأعصار و ما تقدمها بكثير، و لعل ما سيلحقها أيضا بأكثر حيث أصبح المسلمون مستعمرين و إلى اللّه المشتكى.

أو لاستيلاء الإسلام كما فى عهد الامام المنتظر

عجل اللّه تعالى فرجه و جعلنا من أنصاره و أعوانه.

و عليه فلو كـان الخمس مقصورا على غنـائم دار الحرب و لم يكن متعلقـا بمـا له دوام و اسـتمرار من الأرباح و التجارات فكيف يعيش الفقراء من بنى هاشم فى عصر الهدنه الذى هو عصر طويل الأمد بعيد الأجل كما عرفت. و المفروض تسالم الفريقين على منعهم عن الزكاه أيضا كما مر.

إذا فما هو الخمس المجعول عوضا عنها فى هذه الظروف.

فلاـ منـاص من الاـلتزام بتعلقه كالزكـاه بمـا له دوام و اسـتمرار و ثبات و قرار فى جميع الأعصار لتسـتقيم العوضـيه و تتم البـدليه الأبديه، و لا يكون الهاشمى أقل نصيبا من غيره، و ليس ما هو كذلك إلا عامه الأرباح و المكاسب حسبما عرفت.

فتحصل ان الاستشكال فى وجوب الخمس فى هذا القسم ساقط لا يعبأ به بتاتا.

و يـدلنا على الحكم ثانيا جمله وافره من النصوص التى عرفت أنها بضـميمه نصوص التحليل بالغه حـد التواتر الإجمالى. و إليك بعضها.

فمنها موثقه سماعه قال: سألت أبا الحسن عليه السلام عن الخمس فقال: فى كل ما أفاد الناس من قليل أو كثير «۱».

---

(۱) الوسائل باب ۸ من أبواب ما يجب فيه الخمس الحديث ۶.

....

و منهـا صـحيحه على بن مهزيار، قال: كتب إليه إبراهيم بن محمـد الهمـدانى أقرأنى على كتاب أبيك فيما أوجبه على أصـحاب الضياع.

إلى ان قال: فكتب و قرأه على بن مهزيار على. عليه الخمس بعد مئونته و مئونه عياله و بعد خراج السلطان «۱».

و منها صحيحته الأخرى و لنذكرها بطولها لما فيها من المزايا. قال:

كتب إليه أبو جعفر عليه السلام و قرأت انا كتابه إليه فى طريق مكه، قال: ان

الـذی أوجبت فی سـنتی هـذه، و هذه سـنه عشـرین و مائتین فقط لمعنی من المعانی أکره تفسـیر المعنی کله خوفا من الانتشار و سأفسـر لک بعضه ان شاء اللّه تعالی: ان موالی أسأل اللّه صـلاحهم أو بعضـهم قصروا فیما یجب علیهم فعلمت ذلک فأحببت أن أطهرهم و أزکیهم بما فعلت من أمر الخمس فی عامی هذا. قال اللّه تعالی (خُذْ مِنْ أَمْوالِهِمْ صَدَقَهً تُطَهِّرُهُمْ وَ تُزَکِّیهِمْ بِها وَ صَلِّ عَلَیْهِمْ إِنَّ صَلاتَکَ سَکَنٌ لَهُمْ وَ اللّهُ سَمِیعٌ عَلِیمٌ).

إلی ان قـال و لم أوجب علیهم ذلـک فی کـل عـام و لاـ أوجب علیهم إلاـ الزکـاه التی فرضـها اللّه علیهم، و انمـا أوجبت علیهم الخمس فی سـنتی هـذه فی الـذهب و الفضه التی قد حال علیهما الحول و لم أوجب ذلک علیهم فی متاع و لا آنیه و لا دواب و لاـ خـدم و لا ربـح ربحه فی تجاره و لا ضـیعه إلا فی ضـیعه سأفسـر لک أمرها تخفیفا منی عن موالی و منا منی علیهم لما یغتال السلطان من أموالهم و لما ینوبهم فی ذاتهم، فأما الغنائم و الفوائد فهی واجبه علیهم فی کل عام قال اللّه تعالی:

(وَ اعْلَمُوا أَنَّما غَنِمْتُمْ مِنْ شَیْ ءٍ فَأَنَّ لِلّهِ خُمُسَهُ. إلخ).

---

(۱) الوسائل باب ۸ من أبواب ما یجب فیه الخمس الحدیث ۴.

المستند فی شرح العروه الوثقی، الخمس، ص: ۲۰۱

....

إلی ان قـال: فالغنـائم و الفوائـد یرحمـک اللّه، فهی الغنیمه یغنمها المرء و الفائـده یفیـدها و الجائزه من الإنسان للإنسان التی لها خطر و المیراث الذی لا یحتسب من غیر أب و لا ابن، و مثل عدو یصـطلم فیؤخذ ماله و مثل مال یؤخذ و لا یعرف له صاحب، و ما

صار إلى موالى من أموال الخرميه الفسقه فقد علمت ان أموالا عظاما صارت إلى قوم من موالى فمن كان عنده شى ء من ذلك فليوصله إلى وكيلى، و من كان نائبا بعيد الشقه فليتعمد لإيصاله و لو بعد حين فإن نيه المؤمن خير من عمله فأما الذى أوجب من الضياع و الغلات فى كل عام فهو نصف السدس ممن كانت ضيعته تقوم بمؤنته، و من كانت ضيعته لا تقوم بمئونته فليس عليه نصف سدس و لا غير ذلك «۱».

و لنأخذ فى شرح بعض فقرات هذا الحديث الشريف المروى عن أبى جعفر الجواد عليه السلام و دفع ما أورد عليه من الإشكالات.

قوله عليه السلام: فى سنتى هذه. إلخ و هى سنه وفاته عليه السلام و لعل إلى ذلك أشار عليه السلام بقوله لمعنى من المعانى و كره تفسيره كله فأراد عليه السلام تطهير مواليه فى السنه الأخيره من عمره الشريف اقتداء بالنبى الأكرم المأمور بالأخذ و التطهير فى قوله تعالى (خُذْ مِنْ أَمْوالِهِمْ. إلخ).

و قوله عليه السلام: و لم أوجب عليهم ذلك فى كل عام. إلخ أى من أعوام حياته علما منه عليه السلام بعد بقائه.

قوله عليه السلام: و انما أوجبت عليهم الخمس فى سنتى هذه. إلخ يعنى ان الكيفيه التى اختارها عليه السلام للتطهير تختص بهذه السنه

---

(۱) الوسائل باب ۸ من أبواب ما يجب فيه الخمس الحديث ۵.

و هى إيجاب الخمس فى خصوص الذهب و الفضه التى قد حال عليهما الحول و إسقاطه عما عداهما من المتاع و الآنيه و الدواب و الخدم و الربح و الضيعه إلا فى ضيعه خاصه أشار عليه السلام إليها بقوله: سأفسر

لک أمرها یعنی (ع) بذلک ما سیذکره علیه السلام فی آخر الحدیث من التفصیل بین من کانت ضیعته تقوم بمئونته ففیها نصف السدس و إلا فلا شی ء علیه.

فالی هنا أسقط علیه السلام الخمس عما سوی ذلک فی هذه السنه بالخصوص و لم یبین (ع) وجهه و کره تفسیره، و قد عرفت احتمال ان یکون الوجه موته علیه السلام فی تلک السنه فأراد علیه السلام تطهیرهم إلا فی خصوص الذهب و الفضه.

هذا و صاحب المدارک تعرض لهذه الروایه و ذکر ان فیها اشکالا من جهات تمنعنا عن الأخذ بها و انه لا بد من طرحها بالرغم من صحه السند.

منها هذه الجمله:- حیث أوجب علیه السلام الخمس فی الذهب و الفضه مع انه لا یجب فیهما إلا الزکاه بالإجماع.

و لکن الظاهر ان هذه الشبهه فی غیر محلها.

اما لو أرید من الذهب و الفضه ما کان بنفسه موردا للخمس کما لو وقع ربحا فی تجاره- کما هو غیر بعید- فالأمر ظاهر، إذ علیه یکون هذا استثناء عما ذکره علیه السلام من السقوط فی الأرباح فأسقط علیه السلام الخمس عن کل ربح ما عداهما، فیجب فیهما بعد حلول الحول لا بعنوانهما الاولی، بل بما انهما ربح فی تجاره، و لا ضیر فی ذلک ابدا کما هو ظاهر.

المستند فی شرح العروه الوثقی، الخمس، ص: ۲۰۳

....

و اما مع التنازل عن ذلک و دعوی ظهورها فی إیجاب الخمس فیهما بعنوانهما الذاتی حتی لو لم یتعلق بهما خمس الأرباح کما لو کان إرثا و حال علیه الحول فلا ضیر فیه أیضا لما عرفت من انه علیه السلام لم یکن بصدد بیان الحکم الشرعی مطلقا، بل أوجب علیه السلام الخمس فی خصوص سنته

هذه فقط.

و قد تقدم ان ولی الأمر له الولایه علی ذلک فله إسقاط الخمس عن التجاره و جعله فی الذهب و الفضه و لو موقتا لمصلحه یراها مقتضیه لتبدیل البعض بالبعض سیما فی مثل الذهب و الفضه بعد حلول الحول الکاشف عن عدم الحاجه.

فهذه الجمله لا توجب سقوط الروایه عن الحجیه بوجه کما لا یخفی.

و منها قوله علیه السلام: فالغنائم و الفوائد رحمک اللّه. إلخ حیث أورد فی المدارک بما لفظه: (و مع ذلک فمقتضاها اندراج الجائزه الخطیره و المیراث ممن لا یحتسب و المال الذی لا یعرف صاحبه و ما یحل تناوله من مال العدو فی اسم الغنائم فیکون مصرف الخمس فیها مصرف خمس الغنائم).

و فیه أیضا ما لا یخفی ضروره أن الجائزه من أظهر أنواع الفوائد هب ان لفظ الغنیمه لا یشملها و لکن الفائده شامله للهدیه قطعا و کیف لا یکون العثور علی مال مجانا من دار أو عقار و نحوهما فائده، و لا ادری بأی وجه استشکل ذلک، بل هی غنیمه أیضا، و مع الغض ففائده بلا اشکال. و کذلک الحال فی المیراث الذی لا یحتسب، و المال المأخوذ من عدو یصطلم فان کون ذلک کله فائده أمر قطعی لا ینکر.

المستند فی شرح العروه الوثقی، الخمس، ص: ۲۰۴

....

نعم قوله علیه السلام: و مثل مال یؤخذ و لا یعرف له صاحب لا یخلو عن الاشکال نظرا الی ان هذا من مجهول المالک. و المشهور و المعروف لزوم التصدق به، و لیس للآخذ تملکه لیدخل فی الفائده کما فی اللقطه و ان نسب ذلک الی بعضهم استنادا الی هذه الصحیحه و لکن المشهور خلافه کما عرفت. فکیف عدّ فیها من الفوائد و

الغنائم.

و لكن الظاهر ان الصحيحه غير ناظره إلى المال المجهول مالكه للفرق الواضح بين قولنا: (مال لا يعرف صاحبه) و بين قولنا:

(مال لا يعرف له صاحب) إذ الصاحب فى الأول مفروض الوجود غايته انه غير معروف فيكون من مجهول المالك بخلاف الثانى- و هو الوارد فى الصحيحه- حيث لم يفرض له صاحب و مالك، و لعله لا صاحب له ابدا و انه من المباحات الأصليه التى هى ملك لمن استولى عليها. و هذا كما ترى أجنبى عن باب مجهول المالك و داخل فى الفوائد و الغنائم بلا اشكال كما تضمنته الصحيحه.

ثمّ ان عباره الصحيحه هكذا: (مال يؤخذ) كما هو كذلك فى التهذيب و الاستبصار فما فى مصباح الفقيه من ضبط (يوجد) بدل (يؤخذ) غلط من النساخ.

و منها قوله عليه السلام فى آخر الصحيح: فأما الذى أوجب من الضياع. إلخ فقد أورد عليه فى المدارك بما نصه: «و اما مصرف السهم المذكور فى آخر الروايه و هو نصف السدس فى الضياع و الغلات فغير مذكور صريحا مع انا لا نعلم بوجوب ذلك على الخصوص قائلا».

أقول: اما ما ذكره قدس سره من عدم ذكر المصرف فعجيب بداهه ان الصحيحه من بدايتها الى نهايتها تنادى بأعلى صوتها بأنه

المستند فى شرح العروه الوثقى، الخمس، ص: ٢٠٥

....

عليه السلام فى مقام تخفيف الخمس اما بالالغاء محضا كما فى المتاع و الانيه و الخدم و الربح و نحوها، أو بالالغاء بعضها كما فى الضيعه حيث أشار عليه السلام فى صدرها بقوله: «إلا فى ضيعه سافسرها لك» فما ذكره هنا تفسير لما وعد، و معناه أنه عليه السلام خفف الخمس و اكتفى عنه بنصف السدس فكيف لا يكون مصرفه معلوما فإنه

هو مصرف الخمس بعينه.

و أما ما ذكره قدس سره أخيرا: من أنه لم يعرف له قائل فحق و لكنه عليه السلام لم يكن بصدد بيان الحكم الشرعى ليقال إنه لا قائل به، بل فى مقام التخفيف عن حقه الشخصى و الاكتفاء عن الخمس بنصف السدس كما عرفت، فيختص بزمانه، و لا ينافيه قوله عليه السلام «فى كل عام» إذ الظاهر ان المراد كل عام من أعوام حياته و ما دامت الإمامه لم تنتقل إلى امام آخر كما مر.

و يدل على ذلك صريحا صحيحته السابقه المتضمنه لمكاتبه إبراهيم بن محمد الهمدانى إلى الهادى عليه السلام و سؤاله عن كتاب أبيه الجواد عليه السلام فيما أوجبه على أصحاب الضياع من نصف السدس و اختلاف الأصحاب فى ذلك و جوابه عليه السلام بوجوب الخمس بعد المئونه الكاشف عن اختصاص نصف السدس بزمان أبيه عليه السلام و ان حكم الضيعه هو الخمس غير أنه عليه السلام اكتفى عنه بهذا المقدار.

و منها قوله عليه السلام: فأما الغنائم و الفوائد. إلخ حيث أشكل عليه المحقق الهمدانى قده «۱» بأنه يظهر منه ان الأرباح غير داخله فى الغنائم. و لأجله أسقط الخمس فى الأول و أثبته فى الثانى، فيظهر

---

(۱) كتاب الخمس من مصباح الفقيه ص ۱۲۵.

التغاير من المقابله و اختلافهما من حيث المصرف و ان خمس الأرباح يختص بالإمام (ع) و لأجله تصرف (ع) فيه رفعا و تخفيفا.

و هذا الإشكال أيضا لا يرجع إلى محصل، لان المذكور فيها لو كان هو الغنائم فقط لأمكن الاستظهار المزبور، و لكن اقترانها بالفوائد قرينه قطعيه على ان المراد بها معنى عام يشمل مطلق الأرباح و غيرها،

غايته الالتزام بخروج صنف خاص من الفوائد و هى المذكوره قبل ذلك مما أسقط عنه الخمس، أعنى أرباح التجارات و نحوها و نتيجته ارتكاب التخصيص الذى ليس بعزيز فيثبت الخمس فى غير ما ذكر من الفوائد.

و بعباره أخرى ما يحتمل فيه الاختصاص هو لفظ الغنائم فيدعى- كما قيل- باختصاصه بغنائم دار الحرب، و أما الفوائد فهى مطلقه قطعا و لا مجال فيها للتوهم المزبور بتاتا فاقتران الأول بالثانى قرينه قاطعه على اتحاد المعنى و ان المراد مطلق الفوائد فلا تدل على عدم دخول الأرباح، غايته التخصيص بها و أنه عليه السلام أوجب الخمس فى هذه السنه فيما عدا الأرباح من الفوائد.

و المتحصل من جميع ما قدمناه ان هذه الروايه صحيحه السند ظاهره الدلاله على وجوب الخمس فى الفوائد و الغنائم و ان أسقط عليه السلام حقه الشخصى فى بعض السنين فيصح الاستدلال بها و لا يرد عليها شى ء من الإشكالات حسبما عرفت.

كما اتضح أنه لا ينبغى الشك فى وجوب الخمس فى الفوائد مطلقا و عدم الاختصاص بغنائم دار الحرب للإجماع و الكتاب و السنه المتواتره إجمالا حسبما اسلفناك.

الجهه الثانيه لا ريب ان هذا الوجوب مشروط باستثناء ما يصرفه

المستند فى شرح العروه الوثقى، الخمس، ص: ٢٠٧

....

فى سبيل تحصيل الربح. فمئونه الصرف مستثناه عن الوجوب بلا خلاف و لا اشكال كما هو ظاهر من غير حاجه الى تجشم الاستدلال، و اقامه البرهان ضروره عدم صدق الفائده إلا فيما زاد على هذا المقدار.

فلو فرضنا ان تاجرا أو زارعا أو صانعا أو صاحب معمل صرف خمسين دينارا و حصل على مائه لا يقال انه ربح و استفاد مائه بل لم يربح إلا خمسين دينارا لا غير كما

هو ظاهر جدا فلا خمس إلا فى هذه الخمسين التى هى مصداق للفائده و العائده.

مضافا الى ما دلت عليه صحيحه البزنطى قال: كتبت الى ابى جعفر عليه السلام الخمس أخرجه قبل المئونه أو بعد المئونه؟

فكتب بعد المؤنه «۱».

و قد تقدمت هذه الصحيحه فى بحث المعادن و قلنا ان الظاهر منها مئونه الصرف لا مئونه السنه.

و تؤيده روايه محمد بن الحسن الأشعرى و هو ابن ابى خالد المعروف بشنبوله و لم يوثق، قال: كتب بعض أصحابنا الى ابى جعفر الثانى عليه السلام أخبرنى عن الخمس أعلى جميع ما يستفيد الرجل من قليل و كثير من جميع الضروب و على الصناع و كيف ذلك؟ فكتب بخطه:

الخمس بعد المؤنه «۲» هكذا فى الوسائل تبعا للتهذيب و لكن فى الاستبصار (الضياع) بدل (الصناع) و هو الصحيح. و كيفما كان فلا إشكال فى استثناء مئونه الصرف.

الجهه الثالثه: لا إشكال أيضا فى انه يستثنى ما صرفه فى مئونه سنته

---

(۱) الوسائل باب ۱۲ من أبواب ما يجب فيه الخمس الحديث: ۱.

(۲) الوسائل باب ۸ من أبواب ما يجب فيه الخمس الحديث: ۱.

....

لنفسه و عائلته، فإن الخمس و ان كان متعلقا بكل ما يستفيده الرجل من قليل أو كثير و لكن وجوب الدفع مشروط بعدم الصرف فى المؤنه كما نطقت به بعض الاخبار.

منها صحيحه على بن مهزيار قال: قال لى أبو على بن راشد قلت له: أمرتنى بالقيام بأمرك و أخذ حقك فأعلمت مواليك بذلك، فقال لى بعضهم: و أى شى ء حقه؟ فلم أدر ما أجيبه، فقال: يجب عليهم الخمس، فقلت: ففى أى شى ء؟ فقال: فى أمتعتهم و صنائعهم (ضياعهم) قلت: و التاجر عليه

و الصانع بيده؟ فقال إذا أمكنهم بعد مئونتهم «۱» فان الضمير فی (مئونتهم) ضمير جمع للعقلاء، فيراد مئونه الأشخاص ای الرجل و عائلته لا مئونه الصرف للربح كما لا يخفى.

و منها صحيحته الأخرى قال فيها: «. فكتب و قرأه على بن مهزيار عليه الخمس بعد مئونته و مئونه عياله. إلخ «۲» فإنها صريحه فی المطلوب.

ثمّ انه لا إشكال فی ان المراد بالمؤنه فی هذه الروايات هی مئونه السنه، بل عليه إجماع الأصحاب كما نص عليه غير واحد و ان كان لم يصرح بلفظ (السنه) فی شی ء من تلك النصوص كما اعترف به صاحب الحدائق و غيره.

نعم فی صحيحه على بن مهزيار الطويله على بعض نسخ الوسائل (طبع عين الدوله) هكذا و من كانت ضيعته لا نقوم سنه. إلخ.

---

(۱) الوسائل باب ۸ من أبواب ما يجب فيه الخمس الحديث: ۳.

(۲) الوسائل باب ۸ من أبواب ما يجب فيه الخمس الحديث: ۴.

بل الأحوط ثبوته فی مطلق الفائده (۱) و ان لم تحصل بالاكتساب كالهبه و الهديه و الجائزه

و لكن النسخه مغلوطه جزما و الصحيح كما فی الأصل هكذا:

لا تقوم بمؤنته. إلخ فالنصوص بأجمعها خاليه عن تقييد المؤنه بالسنه و انما هو مذكور فی كلمات الأصحاب و هو الصحيح.

و الوجه فيه انصراف اللفظ إليها عرفا لدى الإطلاق بعد عدم الدليل على إراده مئونه اليوم أو الأسبوع أو الشهر. نظرا الى قيام التعارف الخارجي و لا سيما فی الأزمنه السابقه و خاصه فی القرى على تهيئه مئونه سنتهم فی كل فصل من الفصول المناسبه لما يحتاجون اليه من الحنطه و الأرز و التمر و نحو ذلك مما تمس به الحاجه فكانوا

يدخرونه للصرف الى العام القابل، بل ان هذا هو المتعارف فى كثير من المدن حتى فى العصر الحاضر. نعم سكنه المدن الكبرى فى غنى عن ذلك لوفور النعم فى أسواقها طوال العام.

و كيفما كان فمئونه الشخص لدى العرف تقدر بالسنين لا بالأيام أو الشهور أو الفصول لعدم انضباطها. و لأجله كان المتبادر من قولنا:

فلان يفى كسبه أو ضيعته بمؤنته أو لا يفى، أو انه مالك للمؤنه أو غير مالك هو مئونه السنه. و هذا هو السر فيما فهمه الأصحاب من مثل هذه الاخبار من التقييد بالسنه بعد خلوها عنه حسبما عرفت.

(۱):- الجهه الرابعه:- لا- إشكال فى تعلق الخمس بكل فائده فاضله على المئونه حاصله بالتكسب من أرباح التجارات و الصناعات و الزراعات و الإجارات و نحو ذلك من الفوائد المقصوده المذكوره فى المتن. حيث انها القدر المتيقن من اخبار هذا الباب.

المستند فى شرح العروه الوثقى، الخمس، ص: ۲۱۰

....

و انما الكلام فيما يحصل بغير الاكتساب و ان الحكم هل يعم مطلق الفوائد أولا و هى أمور:

منها الهبه و الهديه فقد اختلفت فيها الانظار و كلمات علمائنا الأبرار بمثابه نسب كل من القول بالوجوب و عدمه الى المشهور. فعن الحلى فى السرائر نسبه الوجوب الى ابى الصلاح الحلبى فى كتاب الكافى ثمَّ أنكر عليه و قال: «و لم يذكره احد من أصحابنا إلا المشار اليه و لو كان صحيحا لنقل أمثاله متواترا و الأصل براءه الذمه».

فيظهر منه ان عدم الوجوب مما تسالم عليه الأصحاب ما عداه.

و بعكس ذلك ما يظهر من المحقق و الشهيد من نسبه الوجوب إلى الأصحاب حيث أسند الخلاف فى الدروس الى ابن إدريس خاصه، و فى المعتبر الى بعض أصحابنا و يريد

به ابن إدريس. فكأن الوجوب متسالم عليه و لا مخالف غيره.

و عن الشهيد الثانى و الشيخ الأنصارى إدخال الهبه فى عنوان التكسب نظرا إلى انها معامله تحتاج الى القبول، و هو نوع من التكسب فتشملها كلمات الفقهاء من وجوب الخمس فيما يحصل بالاكتساب و لا بأس بما ذكراه.

و كيفما كان فلا يهمنا تحقيق الخلاف و تعيين القول المشهور، و ان اى النسبتين صحيحه بعد وضوح عدم انعقاد إجماع فى المسأله.

و العمده ما يستفاد من الأدله.

و الذى يدل على الوجوب: أولا ـ الكتاب العزيز بناء على ما تقدم من تفسير الغنيمه بما هو أعم من غنيمه دار الحرب، و هو ما يستفيده الرجل اما مطلقا أو بقيد (بغير مشقه) كما قيل و ان كان

المستند فى شرح العروه الوثقى، الخمس، ص: ٢١١

....

التقييد ينافيه مورد الآيه لما فى الحرب من مشقه. و على اى حال فتعم الهبه بلا إشكال فإنها فائده سواء أصدق فى موردها التكسب أم لا لعدم تقييد الآيه بذلك، فهى بنفسها كافيه فى إثبات الوجوب فى الهبه كغيرها.

و ثانيا عده من الاخبار و ان كان الكثير منها ضعيف السند، و المعتبر منها الذى يمكن ان يستدل به ثلاثه.

فمنها صحيحه على بن مهزيار الطويله قال عليه السلام فيها:

«و الجائزه من الإنسان للإنسان التى لها خطر. إلخ» «۱» حيث عدّ فيها من أنواع الفائده الهديه و الجائزه.

و التقييد بالخطير لا يدل على المفهوم بالمعنى المصطلح، بل غايته الدلاله على عدم تعلق الحكم بالطبيعى الجامع و إلا لأصبح القيد لغوا، و لعل وجه التقييد عدم البقاء إلى نهايه السنه أو لم يكن لها خطر، بل تصرف فى المؤنه غالبا، و لا خمس إلا فى فاضل المؤنه، فلا

دلاله فيها على عدم الوجوب إذا لم يكن لها خطر و كانت طفيفه نعم لا تدل فيها على الوجوب لا انها تدل على عدم الوجوب. و عليه فيمكن إثبات الوجوب فى غير الخطير، اما بعدم القول بالفصل و مع الغض فبالإطلاق فى بقيه الاخبار.

و منها موثقه سماعه قال:- سألت أبا الحسن عليه السلام عن الخمس، فقال: فى كل ما أفاد الناس من قليل أو كثير. «۲»

دلت بعمومها الوضعى على تعلق الحكم بمطلق الفائده الشامله للهديه و غيرها.

---

(۱) الوسائل باب ۸ من أبواب ما يجب فيه الخمس الحديث ۵.

(۲) الوسائل باب: ۸ من أبواب ما يجب فيه الخمس الحديث: ۶.

المستند فى شرح العروه الوثقى، الخمس، ص: ۲۱۲

....

و منها ما رواه ابن إدريس فى آخر السرائر نقلا من كتاب محمد بن على بن محبوب عن احمد بن هلال عن ابن ابى عمير عن ابان بن عثمان عن ابى بصير عن أبى عبد اللّه عليه السلام قال: كتبت إليه فى الرجل يهدى اليه مولاه و المنقطع اليه هديه تبلغ ألفى درهم أو أقل أو أكثر هل عليه فيها الخمس؟ فكتب عليه السلام: الخمس فى ذلك. إلخ «۱» أما الدلاله فظاهره كما ان السند صحيح فان ابن إدريس و ان ذكر فى آخر السرائر فيما سماه بالنوادر طرقه إلى أرباب الكتب و لم تثبت لدينا صحه شى ء منها فلا يعتمد عليها لا سيما و ان فى بعضها كطريقه الى ابان بن عثمان شى ء لا يمكن تصديقه، و لكن خصوص طريقه الى محمد بن على بن محبوب صحيح لأنه إنما يرويه عما رآه من خط الشيخ و طريق الشيخ الى ابن محبوب صحيح. و قد روى هذه الروايه من

طريق ابن محبوب.

و اما أحمد بن هلال فهو و ان كان فاسقا ينسب الى الغلو مره و الى النصب اخرى، بل عن شيخنا الأنصارى (قده) ان مثله لم يكن يتدين بدين لما بين النسبتين من بعد المشرقين.

و لكن الظاهر انه ثقه فى نقله و ان كان فاسدا فى عقيدته حيث توقف على ابى جعفر و لم يقبل نيابته عن الإمام لأنه كان يرى نفسه أحق بالنيابه إذ لا ينافى ذلك ما نص عليه النجاشى من كونه صالح الروايه كما لا يخفى.

و هناك طائفه أخرى من الروايات دلت على الوجوب أعرضنا عن ذكرها لما فى أسانيدها من الضعف و فيما ذكرناه غنى و كفايه.

---

(۱) الوسائل باب ۸ من أبواب ما يجب فيه الخمس الحديث: ۱۰.

و المال الموصى به (۱) و نحوها بل لا يخلو عن قوه

فتحصل ان الأظهر وجوب الخمس فى الهديه سواء أ كان هو المشهور أم كان المشهور خلافه.

(۱) و منها:- المال الموصى به و الظاهر وجوب الخمس فيه أيضا فإن الوصيه ان كانت عهديه بأن عهد الى وصيه ان يعطى زيدا بعد وفاته كذا فالحال فيها كما فى الهبه، إذ المال حينئذ يعطى له كهديه يتسلمها فيجرى فيه ما مر فيها.

و ان كانت تمليكيه كأن قال: ثلث مالى لزيد بعد وفاتى. فبناء على المشهور من اعتبار القبول من الموصى له كان حاله حال الهبه أيضا، فإنها جائزه من الميت يهديها بعد وفاته فيجرى فيها ما مرّ، إذ لا يعتبر فى الجائزه ان تكون من الحى.

و اما بناء على ان الوصيه التمليكيه إنشاء محض و لا يحتاج الى القبول كما هو الأظهر غايته انه ثبت بالإجماع

ان له حق الرد. و من ثمَّ لو مات الموصی له قبل ان یصله الخبر انتقل المال الی ورثته کما دلت علیه الروایات.

فعلی هذا المبنی لا- یستلزم القول بالوجوب فی الهبه القول به هنا لإمکان الفرق بإدخال الهبه فی التکسب من أجل الحاجه الی القبول کما مر بخلاف المقام المتضمن للتملک القهری بعد عدم الحاجه إلیه کما هو المفروض.

و لکن الظاهر انه مع ذلک یجب فیه الخمس لدخوله فی عنوان الفائده فتشمله الآیه و الروایات الداله علی وجوب الخمس فی مطلق الغنائم و الفوائد حسبما عرفت.

المستند فی شرح العروه الوثقی، الخمس، ص: ۲۱۴

نعم لا خمس فی المیراث (۱) إلا فی الذی ملکه من حیث لا یحتسب فلا یترک الاحتیاط فیه

---

(۱) و منها:- المیراث و الأقوال فی المسأله ثلاثه: عدم وجوب الخمس مطلقا و لعله المشهور، و الوجوب مطلقا، و قد نسبه ابن إدریس إلی الحلبی مستغربا قائلا- انه لو کان ثابتا لنقل بالتواتر کما تقدم، و قول بالتفصیل بین المحتسب و غیره، و اختصاص الوجوب بالثانی.

اما الوجوب المطلق فمع انه لا مقتضی له لانصراف کلمه الغنیمه و الفائده عن مثل الإرث کما لا یخفی.

یرده ما أشار إلیه ابن إدریس من ان مسأله المیراث عامه البلوی و محل لابتلاء المسلمین فی کل زمان و مکان بل یتفق فی کل یوم.

فلو کان الخمس ثابتا فیه لظهر و بان و کان من الواضحات مع انه لم یتعرض له احد من الفقهاء غیر ابی الصلاح فهو إذا غیر محتمل فی نفسه.

و اما التفصیل المزبور فلا بأس به، و قد دلت علیه صریحا صحیحه علی بن مهزیار الطویله و لا موجب لرفع الید عنها بعد صحه السند و صراحه

الـدلاله. و ما ذكر آنفا من انه لو كان ثابتا لنقل بالتواتر لا يجرى فى هـذا القسم من الإرث لنـدرته و شـذوذه و خروجه عن محل ابتلاء العموم فعـدم التعرض له فى كلمـات المتقـدمين من الفقهاء لا يـدل على عـدم التزامهم بالوجوب بوجه، فلا موجب لطرح الروايه الا ان يدعى الإجماع على خلافها و لم يثبت قطعا.

و دعوى وهنهـا بـاعراض المشـهور عنها فى هـذه الفقره، يـدفعها منع الصـغرى أولا غايته انهم لم يتعرضوا لا انهم أعرضوا، و منع الكبرى

المستند فى شرح العروه الوثقى، الخمس، ص: ٢١٥

كما إذا كان له رحم بعيـد فى بلـد آخر (١) لم يكن عالمـا به فمـات و كان هو الوارث له و كـذا لا يترك الاحتياط فى حاصـل الوقف الخاص (٢)

ثانيا لعدم سـقوط الصحيح بالاعراض عن الحجيه الا ان نقطع بخلافه عن المعصوم عليه السلام و لا قطع بالضروره. فالقول بثبوت الخمس فى غير المحتسب من الإرث غير بعيد و لا يخلو عن قوه.

(١):- الظـاهر انه لاـ يعتبر فى صـدق هـذا العنوان أى- الإـرث الـذى لاـ يحتسب- عـدم الكون فى بلـد الوارث، و لاـ عـدم العلم بوجوده بـل يمكن فرضه حتى مع اجتماعهما فى بلـد واحـد و مع العلم بالوجود، كما لو فرض اخوان أحـدهما أصـغر و له أولاد كثيرون بحيث لاـ يحتمـل عـاده موته بجميع أولاده ليرثه الأكبر و لا سـيما إذا كان شـيخا عمره ثمانون سـنه مثلا و الأصـغر كهلا عمره خمسون فصـادف ان وقعت زلزله أو صـاعقه أو حرب فـأهلكت الأصـغر بجميع أولاـده، اما مع تأخر موته عن أولاده أو مع اشتباه الحال و قد بقى الأكبر فكان طبعا هو الوارث. فان مثل هذا الإرث لم

يكن بالحسبان.

و بالجمله العبره بعدم كون الإرث محتملا عاده. و ما فى المتن مثال ظاهر لهذه الكبرى من غير انحصار فيه و لعل الماتن لا يريده أيضا كما لا يخفى.

(۲):- لكونه ملكا للموقوف عليه بلا حاجه الى القبول، إذ الوقوف على حسب ما يوقفها أهلها فيكون كالوصيه التمليكيه بناء على عدم احتياجها الى القبول، بل لا مقتضى للاحتياج اليه هنا و ان قلنا به فى الوصيه كما لا يخفى. فيجرى فيه ما مر فيها من وجوب الخمس

المستند فى شرح العروه الوثقى، الخمس، ص: ۲۱۶

بل و كذا فى النذور (۱) و الأحوط استحبابا ثبوته فى عوض الخلع و المهر و مطلق الميراث حتى المحتسب منه و نحو ذلك (۲)

لكونه فائده عائده إلى الموقوف عليه كالموصى له فيدخل فى الغنائم بناء على تفسيرها بذلك كما مر كما يشمله قوله (ع): «الخمس فيما أفاد الناس من قليل أو كثير».

و اما حاصل الوقف العام فبما ان الموقوف عليه حينئذ هو الكلى كعنوان العلماء دون الأشخاص، و لا خمس إلا على ما يملكه المكلف بشخصه فتعلق الخمس منوط بقبض الموقوف عليه ليدخل فى ملكه، فمتى قبضه و ملكه استقر عليه الخمس إذا زاد على المئونه، إذ يكون حاله حينئذ حال الهبه فى انه تكسب بقبوله و قبضه.

و مع قطع النظر عنه فهو داخل فى عنوان الفائده.

(۱):- الحال فيها كما فى الهبه، فإن الملكيه غير الاختياريه لا تفرض فى النذر كما لا يخفى بل تحتاج الى القبول فتشبه الهديه، غايته انها هديه واجبه من أجل النذر فيجرى فيها ما مر فى الهديه من أنها فائده يجب تخميسها.

(۲):- حذرا عن شبهه القول بالوجوب المحكى عن بعضهم، و ان كان الأقوى

ما فی المتن من عدم الوجوب.

و الوجه فیه ما ذکره بعضهم من ان موضوع الحکم فی وجوب الخمس هو الفائده و ما یغنمه الإنسان و یحصله، و هذا لا ینطبق علی عوض الخلع و لا المهر.

اما فی المهر فلأجل انه انما یقع بإزاء الزوجیه حیث ان الزوجه تجعل نفسها تحت تصرف الزوج و سلطانه و طوع رغبته و ارادته،

المستند فی شرح العروه الوثقی، الخمس، ص: ۲۱۷

....

فتمنحه اختیار نفسها و زمام أمرها فی مقابل ما تأخذه من المهر، فهو شبه معاوضه و ان لم یکن المهر رکنا فی العقد، نظیر ما لو بدل مالا بمال کالکتاب بالفرس، إذ قد أعطت شیئا بإزاء شی ء، و لا یصدق علی مثل ذلک الفائده، بل هو کما عرفت من قبیل تبدیل مال بمال.

و لا- یقاس ذلک بباب الإجارات ضروره ان متعلق الإجاره من عمل أو منفعه لیس له بقاء و قرار و لا یمکن التحفظ علیه، فلو لم ینتفع منه هو أو غیره یتلف و یذهب سدی، فان الخیاط لو لم یخط فی الساعه الکذائیه ثوب زید و لا ثوب نفسه فعمله فی هذه المده تالف لا- محاله، کما ان الدار لو بقیت خالیه فمنفعتها تالفه، فلیس للعامل ان یبقی نفس العمل لنفسه، إذ لیس له بقاء فی اعتبار العقلاء، بل هو تالف- طبعا- سواء أعمل أم لا. و علیه فلو آجر نفسه أو داره من زید و أخذ الأجره فیصح ان یقال انه استفاد و ربح، إذ لو لم یفعل یتلف و یذهب سدی کما عرفت.

و هذا بخلاف الزوجیه، إذ للزوجه أن تبقی السلطنه لنفسها و تکون هی المالکه لأمرها دون غیرها، و هذه السلطنه لها ثبات و

بقاء، کما ان لها بـدلا عنـد العقلاء و الشـرع و هو المهر، فما تأخذه من الزوج یکون بدلا عما تمنحه من السـلطنه فیکون من قبیل تبدیل مال بمال، و لا ینطبق علی مثله عنوان الغنیمه و الفائده.

علی ان الخمس فی بـاب الإجـاره منصوص بـالخصوص کمـا فی صـحیحه ابن مهزیار المتضـمنه لوجوب الخمس علی الصانع و غیرها مما تضمنت الخمس فی إجاره الضیعه.

و اما المهر فمضافا إلی انه لا دلیل علی الخمس فیه بالخصوص

المستند فی شرح العروه الوثقی، الخمس، ص: ۲۱۸

....

قـد قـامت السـیره القطعیه علی خلافه، إذ المسأله ممـا تعم بها البلوی فی جمیع الأعصار و الأمصار. فلو کان الوجوب ثابتا لکان واضحا و لم یقع فیه ای إشکال مع انه لم یصرح بوجوب الخمس فیه و لا فقیه واحد.

فتحصل ان الفرق بین المهر و الإجاره واضح و لا مجال لقیاس أحدهما بالآخر. فما ذکره من عدم الوجوب هو الأظهر.

و ممـا ذکرنـاه یظهر الحـال فی عوض الخلع فإنه أیضا بإزاء رفع الزوج یـده عن سـلطانه عکس المهر، فالزوجه تأخـذ المهر بإزاء إعطـاء السـلطنه، و هنـا یأخـذ الزوج العوض بإزاء ازاله السـلطنه فهما من واد واحـد، فلا یجب الخمس لا فی نفس المهر و لا فی عوض الخلع.

ثمَّ ان صـاحب الوسائـل عنون البـاب الحـادی عشـر من أبواب مـا یجب فیه الخمس بقوله: (بـاب: انه لا یجب الخمس فیما یأخذ الأجیر من اجره الحـج. إلـخ) فکـأن اجره الحـج مسـتثناه من بقیه الإجـارات، و هـذا أیضـا مما لم یقل به احـد من الفقهاء، و قد تمسک قدس سره فی ذلک بما رواه الکلینی بسنده الصحیح- فی أحد طریقیه- عن علی بن مهزیار عن الرضا علیه السلام قال:

كتبت اليه يا سيدى رجل دفع اليه مال يحج به هل عليه فى ذلك المال حين يصير اليه الخمس؟

أو على ما فضل فى يده بعد الحج؟ فكتب عليه السلام: ليس عليه الخمس.

و أنت خبير بما فيها من قصور الدلاله و ان صح السند.

أما أولا: فلأجل انه لم يفرض فيها ان المال المدفوع اليه كان بعنوان الأجره و من الجائز ان يكون قد بذل للصرف فى الحج كما هو متعارف و مذكور فى الروايات أيضا من غير تمليك و لا عقد اجاره

المستند فى شرح العروه الوثقى، الخمس، ص: ۲۱۹

....

بل مجرد البذل و اجازه الصرف فى الحج. و من الواضح عدم وجوب الخمس فى مثل ذلك، إذ لا خمس الا فيما يملكه الإنسان و يستفيده و البذل المزبور ليس منه حسب الفرض.

و اما ثانيا فلقرب دعوى ان السؤال ناظر إلى جهه الوجوب الفعلى إذ لم يسأل انه هل فى المال خمس أو لا حتى يكون ظاهرا فى الحكم الوضعى ليلتزم بالاستثناء، بل يقول هل عليه خمس. و لا ريب ان كلمه (على) إذا دخلت على الضمير الراجع الى الشخص ظاهره حينئذ فى التكليف و غير ناظره إلى الوضع. و عليه فلو سلمنا ان الدفع كان بعنوان الإيجار فالسؤال ناظر الى وقت الإخراج و انه هل يجب الخمس فعلا أو بعد العوده من الحج فجوابه عليه السلام: بأنه ليس عليه الخمس أى ليس عليه ذلك فعلا، لا أن هذا المال لم يتعلق به الخمس.

و على كل حال فلا ينبغى الإشكال فى انه لا فرق فيما ينتفع الإنسان بين اجره الحج و غيرها، و احتمال التخصيص باطل جزما.

تنبيه:- قد عرفت فيما مر وجوب الخمس فى أرباح عامه

التجارات و التكسبات التى منها الإجارات:

و هل يختص ذلك بإجاره الأعمال أو المنافع لسنه واحده أو يعم الأجره المستلمه عن السنين العديده؟ فلو آجر نفسه للخياطه أو البنـايه سـنتين، أو آجر داره للسـكنى عشـر سـنين مثلا و تسـلم فعلا تمام الأجره فهل يجب عليه فى انتهاء السـنه تخميس تمام ما أخذه- بعد اسـتثناء المؤنه- لكونها بأجمعها من أرباح هذه السـنه؟؟ أو لا يجب الا تخميس ما يتعلق بهذه السنه فقط ان كان باقيا و لم يصرف فى مئونه السنه كما هو المفروض، و اما الزائد عليه فهو من أرباح السنين الآتيه فيراعى اجره

المستند فى شرح العروه الوثقى، الخمس، ص: ۲۲۰

....

كل سنه فى سنتها.

و هكـذا الحـال فيما لو فرضـنا انه آجر نفسه لعمل فى السـنه الآتيه كفريضه الحـج أو انه أجر داره للسـكنى فى السـنه الآتيه و قد تسلم الأجره فعلا فهل يجب تخميسها إذا بقيت و لم تصرف فى المئونه؟

أما بالإضافه إلى إجاره الأعمال فلا ينبغى الإشكال فى عدم احتساب الزائد على السنه الواحده لعدم صدق الفائده على الأكثر من ذلك، فإنه و ان ملك أجره السـنه الآتيه و قد تسـلمها حسب الفرض الا انه بإزاء ذلك مدين فعلا بنفس العمل فى السنه الآتيه و لا بد من استثناء الدين فى تعلق الخمس فإنه من المؤن فلا يصدق انه استفاد بلا عوض ليتعلق به الخمس.

فالمقام نظير ما لو اسـتدان مبلغا و بقى عنـده إلى نهايه السـنه فإنه لا خمس فيه و ان كان ملكا له لكونه مـدينا بمقداره للغير، و لا فرق فى اسـتثناء الـدين بين المتعلق بالأموال أو الأعمال لاشـتغال الذمه الموجب للاحتساب من المؤنه فى الموردين بمناط واحد كما هو ظاهر،

فلا يصدق فى شى ء منهما عنوان الفائده.

خويى، سيد ابو القاسم موسوى، المستند فى شرح العروه الوثقى، ۴ جلد، ه ق

المستند فى شرح العروه الوثقى؛ الخمس، ص: ۲۲۰

و اما بالنسبه إلى إجاره المنافع فصريح بعض الأعاظم [۱] قدس سره هو الاحتساب و كأنه لأجل عدم كون المنفعه دينا فلا تقاس بالعمل، فكانت الأجره منفعه خالصه و مصداقا للفائده فوجب تخميسها بعد دخولها فى عنوان الإجارات.

و لكنه غير ظاهر لاستيجاب هذا النوع من الإيجار نقصا فى ماليه العين بطبيعه الحال ضروره ان الدار المسلوبه المنفعه عشر سنين مثلاـ أو أقل تسوى بأقل منها لو لم تكن مسلوبه، فكانت تقوم بألف و الآن بثمانمائه مثلا و لا شك ان هذا النقص لا بد من احتسابه و مراعاته عند

---

[۱] هو السيد الحكيم قدس سره فى منهاجه فى مسأله ۴۵ من كتاب الخمس.

المستند فى شرح العروه الوثقى، الخمس، ص: ۲۲۱

[مسائل]

[(مسأله ۵۰) إذا علم ان مورثه لم يؤد خمس ما تركه وجب إخراجه]

(مسأله ۵۰) إذا علم ان مورثه لم يؤد خمس ما تركه وجب إخراجه (۱) سواء كانت العين التى تعلق بها الخمس موجوده فيها أم كان الموجود عوضها بل لو علم باشتغال ذمته بالخمس وجب إخراجه من تركته مثل سائر الديون.

ملاحظه الفائده. فلا يستثنى من الأجره التى تسلمها خصوص مئونه هذه السنه بل يراعى النقص المزبور أيضا.

فلو فرضنا ان الدار تسوى ألف دينار و قد آجرها عشر سنين بأربعمائه دينار و تسلم الأجره بتمامها و صرف منها فى مئونته مائه دينار فكان الباقى له عند انتهاء السنه ثلاثمائه دينار لم يجب الخمس فى تمامه، بل ينبغى تخريج مقدار يجبر به النقص الوارد على الدار الناشئ من كونها مسلوبه المنفعه تسع سنين. فلو فرضنا ان قيمتها فى هذه الحاله

ثمانمائه دینار فنقصت عن قیمتها السابقه مائتان یستثنی ذلک عن الثلاثمائه و لم یجب الخمس إلا فی مائه دینار فقط إذ لم یستفد أکثر من ذلک و لا خمس إلا فی الغنیمه و الفائده دون غیرها.

(۱) قد یکون الخمس دینا فی ذمه المیت، و اخری عینا فی ترکته اما مع بقائها أو مع تبدلها بعین اخری کما هو المتعارف خارجا حیث یربح أول السنه مقدارا ثمَّ یشتری به شیئا آخر ثمَّ یبیعه و یشتری به آخر و هکذا، فیکون الثانی بدلا عما تعلق به الخمس أولا.

اما فی الدین فلا ینبغی الشک فی وجوب الإخراج من الترکه، إذ لا ارث إلا بعد الدین بمقتضی قوله تعالی (مِنْ بَعْدِ وَصِیَّهٍ یُوصِی بِهٰا أَوْ دَیْنٍ).

و اما فی العین: فان کان المیت ملتزما بالخمس و لکن لم یحن

المستند فی شرح العروه الوثقی، الخمس، ص: ۲۲۲

[(مسأله ۵۱) لا خمس فیما ملک بالخمس أو الزکاه أو الصدقه المندوبه]

(مسأله ۵۱) لا خمس فیما ملک بالخمس أو الزکاه أو الصدقه المندوبه (۱) و ان زاد عن مئونه السنه نعم لو نمت فی ملکه ففی نمائها یجب کسائر النماءات

أو انه فمات أثناء السنه أو انه تساهل و تسامح قلیلا فی أدائه فصادف حتفه فلا ینبغی الإشکال أیضا فی وجوب الإخراج، إذ لم یدل دلیل علی السقوط بالموت، فان المال کان مشترکا بین المالک و أرباب الخمس و لا دلیل علی رفع الاشتراک و انقلابه الی الاختصاص بالورثه.

و اما إذا لم یکن ملتزما بالخمس، أو لم یکن معتقدا فهل تشمل أدله التحلیل مثل ذلک أو لا؟ فیه کلام سیأتی البحث حوله ان شاء اللّه تعالی فی المسأله الأخیره من کتاب الخمس عند تعرض الماتن لما إذا انتقل المال ممن لا یعتقد بالخمس. و

نتکلم فی نصوص التحلیل من جهه الشمول للإرث و عدمه.

(۱):- کما عن جماعه من الأصحاب و علله بعضهم بان المستحق من الساده أو الفقراء یدفع الیه ما هو ملک له و یطلبه. و معه یشکل صدق الفائده لانصرافها عنه. و لکن هذا الوجه لعله واضح الاندفاع.

إذ فیه أولا انه لا یجری فی الصدقه المندوبه.

و ثانیا انه لا یجری فی الزکاه بناء علی ما مر من ان الفقیر مصرف للزکاه لا انه مالک لها. و علی تقدیر التسلیم فالمالک هو طبیعی الفقیر و اما الشخص فإنما یملکه بالقبض فیحصل علی ملک و فائده بعد ان کان بشخصه فاقدا لها کما هو الحال فی الخمس حیث انه ملک لکلی الساده.

و ثالثا منع الکبری إذ لا منافاه بین مطالبه الملک و بین صدق الفائده فإن الأجیر أیضا یطلب ملکه و هو الأجره، کما ان من باع بأکثر

المستند فی شرح العروه الوثقی، الخمس، ص: ۲۲۳

....

من الثمن یطلب ما یملکه مع صدق الفائده فیهما بالضروره.

نعم لو کان موضوع الخمس عنوان التکسب لم یجب فی المقام لانتفاء الموضوع. اما إذا کان الموضوع مطلق الفائده کما مر غیر مره فهی صادقه علی الکل، و الملکیه لو لم تکن معاضده لم تکن معانده.

فالأظهر وجوب الخمس حتی فی الخمس و الزکاه فضلا عن الصدقه المندوبه.

نعم ان هاهنا اشکالا معروفا تعرضوا له فی بحث حجیه الخبر الواحد و هو ان دلیل الحجیه لا یشمل الاخبار مع الواسطه نظرا الی لزوم تحقق الخبر و فرض وجوده قبل تعلق الحکم علیه بالحجیه ضروره سبق الموضوع علی الحکم مع ان خبر الواسطه- کالمفید- انما یتحقق لدینا بعد الحکم بحجیه خبر العادل لکی نتعبد بصدق من یخبرنا

عنه بلا واسطه كالشيخ فخبر المفيد يتوقف ثبوته على حجيه الخبر مع ان الحجيه متوقفه على فرض وجوده كما عرفت.

فعلى ضوء هـذا الاشـكال يستشـكل فى المقام أيضا بأن ملكيه الساده للخمس انما كانت بأدله الخمس. فهـذه الفائده مترتبه على تشريع الخمس فلا تكون موضوعا للخمس.

و الجواب عنه فى الموردين بكلمه واحـده، و هى ان القضـيه انحلالـيه و كـل فرد من الحكم يولـد موضوعا يتعلق به حكم أخر، نظير قيـام البينه على قيـام البينه حيث تثبت بـالبينه الاـولى بينه اخرى تثبت لهـا الحجيه. فالحكم الثابت للفرد الأول يشـكل الحكم الثابت للفرد الآخر و ان أنشـئ الكل بإنشاء واحد و على سبيل القضـيه الحقيقه. فلا مانع إذا من تعلق الخمس بكل ما هو مصداق للفائده و ان كان تكونها معلولا لتشريع الخمس

المستند فى شرح العروه الوثقى، الخمس، ص: ۲۲۴

....

و إيجابه بعد ان كان الوجوب انحلاليا لا حكما وحدانيا. و هكذا الحال فى الزكاه.

و اما الصـدقه فالأمر فيها أوضـح، إذ هى عين الهبه، و لا فرق إلا من ناحيه اعتبار قصـد القربه غير المؤثر فى صدق ما هو موضوع الخمس أعنى الفائده بالضروره.

نعم هنـاك روايه وردت فى خصوص الخمس اسـتدل بهـا صـاحب الوسائل على عـدم وجوبه فيما يصل من صاحب الخمس، و هى روايه ابن عبد ربه قال: سرّح الرضا (ع) بصله الى ابى فكتب إليه أبى:

هل علىّ فيما سرّحت الىّ خمس؟ فكتب اليه: لا خمس عليك فيما سـرح به صاحب الخمس «۱» فربما يتوهم دلالتها على ان ما أخذ خمسا فلا خمس فيه.

و لكنه كما ترى: فإن الروايه- لو تمت- خاصه بموردها اعنى ما إذا كان المعطى هو الامام (ع) الذى هو صاحب الخمس دون

غيره، إذ الصاحب هو من له الولايه على الخمس و هو خصوص الامام كما يفصح عنه قوله (ع) «و اللّه ما له صاحب غيرى» فغايته ان هديه الامام المسرح بها منه أو من قبل نائبه على القول بملكيه سهم الامام (ع) لا خمس فيها و لا ربط لها بما نحن فيه من عدم الخمس فيما ملك بالخمس.

و ان شئت قلت ان الروايه تنفى الخمس عن المال المملوك هديه لا المملوك خمسا الذى هو محل الكلام، فلا تدل بوجه على ان السيد إذا أخذ المال ممن وجب عليه الخمس لم يجب عليه الخمس، و توهم ان المراد بالصاحب هو السيد واضح الضعف فإنه مصرفه و ليس بصاحبه.

---

(۱) الوسائل باب: ۱۱ من أبواب ما يجب فيه الخمس الحديث: ۲.

المستند فى شرح العروه الوثقى، الخمس، ص: ۲۲۵

[(مسأله ۵۲) إذا اشترى شيئا ثمّ علم ان البائع لم يؤد خمسه كان البيع بالنسبه إلى مقدار الخمس فضوليا]

(مسأله ۵۲) إذا اشترى شيئا ثمّ علم ان البائع لم يؤد خمسه كان البيع بالنسبه إلى مقدار الخمس فضوليا (۱) فإن أمضاه الحاكم رجع عليه بالثمن و يرجع هو على البائع إذا أداه و ان لم يمض فله ان يأخذ مقدار الخمس من المبيع و كذا إذا انتقل اليه بغير البيع من المعاوضات و ان انتقل اليه بلا عوض يبقى مقدار خمسه على ملك اهله.

[(مسأله ۵۳) إذا كان عنده من الأعيان التى لم يتعلق بها]

(مسأله ۵۳) إذا كان عنده من الأعيان التى لم يتعلق بها

على ان الروايه ضعيفه السند بسهل بن زياد فلا يعوّل عليها.

(۱):- لأنه باع ما لا يملك فللحاكم الشرعى الذى هو ولى الأمر الإمضاء ان رأى فيه مصلحه و الا فيبطل و له الرجوع حينئذ الى اى منهما شاء من جهه تعاقب الأيدى كما فى سائر المعاملات الفضوليه، و قد تقدم كل ذلك مستقصى فى باب الزكاه و قلنا ان البائع إذا أدى بعد ذلك يحكم بالصحه من غير حاجه الى الإجازه لدخوله فى كبرى من باع ثمّ ملك، و ذكرنا روايه دلت عليه وردت فى الركاز.

و لكن هذا كله مبنى على عدم شمول نصوص التحليل للمقام اعنى الخمس بدعوى اختصاصها بالمال الواصل ممن لا يعتقد الخمس.

و عليه فيجرى فى الخمس ما أسلفناه فى الزكاه بمناط واحد.

و اما لو عممنا تلك النصوص للمال الواصل من كل من لم يؤد خمسه و لو عصيانا بحيث تشمل فساق الشيعه كما لا يبعد على ما سيجى ء ان شاء اللّه تعالى. فالمعامله حينئذ إذا كان المشترى مؤمنا ممضاه و صحيحه و لم تكن فضوليه. غايته ان الخمس ينتقل الى البدل ان كان لها بدل كالبيع و إلا فإلى الذمه كما فى مثل الهبه.

المستند فى شرح

العروه الوثقى، الخمس، ص: ۲۲۶

الخمس أو تعلق بها لكنه اداه فنمت و زادت زياده متصله أو منفصله وجب الخمس فى ذلك النماء (۱) و اما لو ارتفعت قيمتها السوقيه من غير زياده عينيه لم يجب خمس تلك الزياده لعدم صدق التكسب و لا صدق حصول الفائده نعم لو باعها لم يبعد وجوب خمس تلك الزياده من الثمن هذا إذا لم تكن تلك العين من مال التجاره و رأس مالها كما إذا كان المقصود من شرائها أو إبقائها فى ملكه الانتفاع بنمائها أو نتاجها أو أجرتها أو نحو ذلك من منافعها و اما إذا كان المقصود الاتجار بها فالظاهر وجوب خمس ارتفاع قيمتها بعد تمام السنه إذا أمكن بيعها و أخذ قيمتها.

---

(۱):- تعرض قدس سره فى هذه المسأله لحكم الزياده العينيه من النماء المنفصل أو المتصل أو الحكميه كارتقاء القيمه السوقيه بالإضافه إلى المال الذى لم يتعلق به الخمس من أصله كالإرث أو الذى قد أدى خمسه فهل يجب الخمس فى تلك الزياده أو لا؟

اما فى النماء المنفصل كنتاج الحيوان و يلحق به ثمر البستان فلا ينبغى الشک فيه و الظاهر انه لم يستشكل فيه أحد، فإنه موجود مستقل منعزل عما لا خمس فيه و مصداق بارز للفائده فلا مناص من تخميسه.

نعم بناء على اختصاص الخمس بالكسب لم يجب، إذ لا كسب فى مورد النماء المزبور، فإنه قد ورث مقدارا من الحيوان فأولدت، أو البساتين فأثمرت، لكن تقدم بطلان المبنى و ان عنوان التكسب

المستند فى شرح العروه الوثقى، الخمس، ص: ۲۲۷

....

لا مدخل له، بل العبره بصدق الفائده التى لا ينبغى الشک فى تحققها فى المقام.

و على الجمله ففى النماء المنفصل و ما يلحق

به مما هو فى معرض الانفصال. كالثمار لا ينبغى الإشكال فى وجوب الخمس.

و هكـذا الحال فى النماء المتصل مما كانت للزياده ماليه عرفا كالسـمن و نمو الشـجر و نحو ذلك، فإن الزائد و المزيد عليه و ان كانا فى الخارج موجودا وحدانيا لا تعدد فيه إلا انه لا ينبغى التأمل فى صدق الحصول على فائده كان فاقدا لها حيث كانت عنده قبل هذا سـخال وزن الواحده منها عشر كيلوات مثلا فنمت و أصبحت أغناما وزن الواحده منها خمسون كيلو غراما مثلا أو أزيد. أو كان عنده فسيل و هو الآن شجر كبير.

نعم هذه الزياده لم تتحصل بالاكتساب و انما هى فائده منحها اللّه تعالى. فبناء على تعلق الخمس بعامه الفوائد و ان لم تستند الى الكسب- كما مر- وجب الخمس فى المقام أيضا.

و على الجمله فمنشأ الخلاف فى وجوب الخمس فى النماء المتصل صدق عنوان الفائده و عدمه و الا فلم يرد فيه نص خاص نفيا أو إثباتا، و قد عرفت تحققه فلا ينبغى التأمل فى وجوب تخميس الزياده العينيه متصله كانت أم منفصله.

إنما الكلام فى الزياده الحكميه الناشـئه عن ارتفاع القيمه السوقيه التى تتفق فى جميع الأجناس و لا سـيما الأراضـى مع بقاء العين على حالهـا كمـا و كيفـا. فهـل يجب الخمس فى هـذه الزياده أو لا يجب أو أن فيه تفصـيلا؟. فنقول: لا كلام فى وجوب خمس هذه الزياده فيما لو

المستند فى شرح العروه الوثقى، الخمس، ص: ٢٢٨

....

حصـلت فى عين كـانت متعلقه للخمس و لم يؤد خمسـها، ضـروره ان خمس تمـام العين ملـك للسـاده و كمـا ترقت قيمه أربعه أخماسها ترقت قيمه خمسها فيجب الخروج عن عهده خمس العين بقيمتها الفعليه.

و

هذا واضح بل هو خارج عن محل الكلام.

و انما الكلام فيما إذا لم تكن العين متعلقه للخمس من الأول كما فى الإرث، أو كانت و لكن ادى خمسها فأصبح المال بتمامه ملكا طلقا له، و قد زادت القيمه عندئذ.

و هذا قد يفرض فى المال الذى ملكه من غير معاوضه كالمنتقل إليه بالإرث أو الاحياء مع حاجته الى ما أحيا لأجل الصرف فى السكنى مثلا- أو الاستيلاء على مال مباح لا- رب له من البر أو البحر أو هبه مصروفه فى المئونه، كما لو بذلك له احد دارا للسكنى، أو قلنا ان الهبه لا- خمس فيها و نحو ذلك مما تملكه بلا- عوض و من غير ان يقع بإزائه مال بل انتقل بماله من الخصوصيه و اخرى يفرض فيما تملكه بسبب المعاوضه من شراء و نحوه بحيث يكون المقصود التحفظ على الماليه و التبدل فى الخصوصيه كما هو الشأن فى عامه المعاوضات.

اما فى الأول فلا ينبغى التأمل فى أن زياده القيمه لا تعد فائده حتى و لو باع العين بأغلى الثمن إذ لا يصدق عرفا انه استفاد شيئا، بل غايته انه بدّل عينا مكان عين اخرى لا انه ربح و غنم، إذ لم يشتر شيئا حتى يربح أو يخسر، و الأمر مع عدم البيع أوضح لبقاء العين عنده كما كانت بلا زياده شى ء، و الارتفاع أمر اعتبارى ينتزع من كثره الباذل فكان مالكا للبستان مثلا و الآن كما كان يملكه على ما هو عليه زادت قيمته أم نقصت.

المستند فى شرح العروه الوثقى، الخمس، ص: ٢٢٩

....

و على الجمله فسواء باع أم لم يبع لم يربح، فلم تتحقق فائده حتى يجب خمسها. و يلحق به ما هو

شبه المعاوضه كالمهر الذى هو بإزاء الزوجيه، فلو أمهرها دارا أو عقارا أو بستانا فترقت قيمتها لم يجب خمسها سواء باعها أم لا لعين ما عرفت.

و لا يبعد ان عباره الماتن اعنى قوله: (نعم لو باعها لم يبعد. إلخ) منصرفه عن هذا الفرض و ناظره إلى الفرض الآتى، أعنى ما كان الانتقال بسبب المعاوضه من شراء و نحوه بقرينه قوله قدس سره بعد ذلك: «كما إذا كان المقصود من شرائها. إلخ».

و كيفما كان فلا ينبغى التأمل فى عدم وجوب الخمس فى الزياده فى هذه الصوره لعدم صدق الفائده من غير فرق بين صورتى البيع و عدمه حسبما عرفت.

و اما فى الفرض الثانى أعنى ما لو استند التملك إلى المعاوضه من شراء و نحوه، فقد يكون المقصود منها الاتجار بالتحفظ على الماليه و ازديادها من غير نظر الى خصوصيه المال كما هو الحال فى أغلب التجار.

و اخرى يكون الغرض منها الانتفاع من نفس العين كسكنى الدار أو ركوب السياره، أو من أجرتها كما لو اعدهما للايجار، أو من نمائها أو نتاجها كما لو اشترى غنما أو بقرا لينتفع من أصوافها أو ألبانها أو ما يتولد منها و لو ببيع و نحوه مع التحفظ على أصل العين كما هو المفروض.

اما فى القسم الثانى فلا ينبغى التأمل فى انه ما لم يبع العين لا يصدق الربح فلا يستوجب ترقى القيمه صدق عنوان الفائده لتخمس.

نعم يتحقق الصدق بعد البيع، إذ كان قد اشترى البقره بخمسين مثلا

المستند فى شرح العروه الوثقى، الخمس، ص: ٢٣٠

....

و باعها بمائه، فتكون الخمسون الزائده ربحا و فائده عرفا فيصح ان يقال انه ربح فى هذه المعامله كذا مقدارا.

فيفصل فى هذا القسم بين البيع

و عـدمه، فلا يجب الخمس فى الثانى لانتفاء الفائده، و يجب فى الأول لحصول الزياده على ما اشترى و هو معنى الربح عرفا فإنه إنما يقاس بالإضافه الى رأس المال فكان مائه فصار ألفا مثلا فقد ربح تسعمائه.

ثمَّ ان هـذا واضـح فيمـا إذا كـان الثمن من جنس مـا اشترى كالمثـال و امـا إذا باعه بجنس آخر كالعروض، كما لو اشترى شـياه بالدنانير ثمَّ باعها بالبعير، فهل يجب الخمس حينئذ؟ استشكل فيه بعضهم للتشكيك فى صدق الفائده.

و لكنه فى غير محله و لا ـ فرق فى صـدق الزيـاده المحققه لعنوان الفائـده بين كون الثمن من النقود أو العروض، إذ الاعتبار – فى نظر العقلاء – لـدى ملاـحظه المعـامله و مقايسه الربـح و عـدمه بماليه ما يـدخل فى الكيس عوضا عما خرج، و لا نظر بوجه إلى الخصوصيه الشخصيه.

و من ثمَّ تراهم لا يرتابون فى صدق الفائده مع الزياده المزبوره.

و ان باعه بنقد آخر غير النقد الذى اشترى به أولا كما لو اشترى الشاه بدينار فباعها بليره ذهبيه أو ريال سـعودى أو ايرانى فيصـح ان يقال انه ربـح كـذا دينارا نظرا إلى أنه تلاحظ قيمه الدينار لا شـخصه، فلا فرق إذا فى صدق الفائده بين كون الثمن الثانى من جنس الثمـن الأـول أو مـن غيره و على الثـانى لا ـ فرق بين النقـود و العروض لكـون الملحـوظ هى المـاليه الـتى هى الميزان عند العقلاء حسبما عرفت.

و اما فى القسم الأول أعنى ما إذا كان المقصود من المعاوضه التجاره

المستند فى شرح العروه الوثقى، الخمس، ص: ٢٣١

[(مسأله ۵۴) إذا اشترى عينا للتكسب بها فزادت قيمتها السوقيه و لم يبعها]

(مسأله ۵۴) إذا اشترى عينا للتكسب بها فزادت قيمتها السوقيه و لم يبعها غفله أو طلبا للزياده ثمَّ رجعت قيمتها الى رأس مالها أو

أقل قبل تمام السنه (١) لم يضمن خمس تلك الزياده لعدم تحققها فى الخارج نعم لو لم يبعها عمدا

و الازدياد فى الماليه من غير نظر الى الخصوصيات الفرديه كما هو شأن عامه التجار حيث ان كل من أعد نفسه للاتجار كالبقال الذى يبيع الأرز و الحبوبات و نحوها لا هم له بعد المحافظه على أصل المال سوى الزياده على الماليه و العثور على الغنيمه و الفائده من غير نظر الى الخصوصيات و الأشخاص فحينئذ لو اشترى السلعه أول السنه رخيصا فازدادت القيمه آخر السنه فالظاهر وجوب الخمس فى الزياده لصدق الربح و الفائده من غير ان يتوقف الصدق المزبور عرفا على تحقق البيع خارجا، فان الاستفاده فى نظر العقلاء منوطه بزياده القيمه المقتضيه لإمكان التبديل بمال أكثر و لا تعتبر فعليه التبديل.

و بهذا الاعتبار يقال ان فلانا أكثر ثروه من فلان اى ان الأموال التى يملكها يمكن بيعها بأكثر مما يباع به مال الآخر. فالعبره باوفريه القيمه لا بفعليه التبديل خارجا. و عليه فيجب الخمس فى زياده القيمه سواء أباع بالزياده أم لم يبع كما أفاده فى المتن.

(١):- فصلّ قدس سره بين ما إذا كان التنزل قبل تمام السنه و بين ما إذا كان بعدها و حكم بالضمان فى خصوص الثانى. و علل عدمه فى الأول بعدم تحقق الزياده فى الخارج.

أقول: الظاهر انه قدس سره لا يريد الزياده الماليه كيف و هى لا تتوقف على البيع الخارجى كما صرح قدس سره به فى المسأله

المستند فى شرح العروه الوثقى، الخمس، ص: ٢٣٢

....

السابقه، و لأجله التزم هناك بوجوب خمس الارتفاع بمجرد التمكن من البيع و ان لم يتحقق خارجا.

و لا يبعد انه قدس سره يريد

به الزياده على مئونه السنه حيث ان الخمس و ان تعلق أول ظهور الربح الا ان استقرار الوجوب انما هو بعد انتهاء السنه و فيما يزيد على المؤن المصروفه فيها أو التالفه قهرا خلالها كما فى المقام فلا- خمس إلا فيما يبقى له خالصا زائدا عما تلف و ما صرف، و لا- شك ان الزياده بهذا المعنى غير متحققه فى المقام لفرض تنزل القيمه أثناء السنه بعد ارتفاعها فقد تلفت تلك الزياده خلال السنه و قبل ان يستقر الوجوب و من الواضح عدم كونه موجبا للضمان بعد ان رخص له الشارع فى التأخير فضلا عن استناده إلى الغفله أو كونه بنيه صالحه و لغايه عقلائيه و هى طلب الزياده فاتفق العكس، فلم يكن مثل هذا الإبقاء و التأخير تعديا و لا تفريطا فى حق الساده ليستتبع الضمان.

و بذلك افترق هذا الفرض عن الفرض الثانى، أعنى ما كان التنزل فى القيمه بعد انقضاء السنه و استقرار وجوب الخمس، إذ هنا قد تحققت الزياده على المؤنه خارجا بحيث يصح ان يقال ان هذه زياده لم تتلف و لم تصرف فى مئونه السنه فيجب خمسها فلو أخر عمدا ضمن لو تنزلت و ان كان من قصده زياده الربح إذ ليس للمالك الولا-يه على ذلك حتى إذا كان بصالح أرباب الخمس فى اعتقاده.

و على الجمله يفترق الفرض الأول عن الثانى فى عدم صدق الزياده على المؤنه فى الأول فلا خمس كما لا ضمان لو تنزلت لأن للتأخير كان بترخيص شرعى و اجازه من ولى الأمر، و هذا بخلاف الثانى، إذ

المستند فى شرح العروه الوثقى، الخمس، ص: ٢٣٣

بعد تمام السنه و استقرار وجوب الخمس ضمنه (١)

بعد فعليه الوجوب

من أجل صدق الزياده على المؤنه خارجا كان التأخير غير المستند الى الترخيص الشرعى و لو كان لغرض عقلائى تعديا و تفريطا فيضمن لا محاله بعد كونه عامدا و غير معذور شرعا فى عدم البيع كما افترضه فى المتن.

(١) لا يخفى ان ظاهر العباره تعلق الضمان بالخمس من تلك الزياده التالفه بالتنزل فيكون الضمان بمقدار الخمس مما تلف، فلو فرضنا ان قيمه العين كانت خمسين دينارا فزادت و صارت فى آخر للسنه مائه دينار ثمَّ رجعت بعد تمام السنه إلى الخمسين ضمن عشره دنانير التى هى خمس الخمسين التالفه بعد زيادتها.

بل قد يفرض استيعاب الخمس لجميع المال كما لو كانت قيمه العين عشرين دينارا فزادت ترقيا فاحشا حتى بلغت مائه و عشرين دينارا ثمَّ تنزلت الى ما كانت عليه من العشرين فيجب حينئذ دفع تمام العشرين الذى هو خمس المائه الزائده. بل قد يحتاج إلى الإتمام من مال أخر كما لو بلغت القيمه فى المثال المزبور الى تمام المأتين فكانت القيمه الزائده على أصل المال مائه و ثمانين دينارا ثمَّ تنزلت الى ما كانت عليه من العشرين، فان اللازم حينئذ دفع سته و ثلاثين دينارا خمس القيمه الزائده، فيزيد الخمس على أصل المال بسته عشر دينارا.

و على الجمله فظاهر ما فى المتن من التعبير بالضمان هو ما ذكرناه مع انه لا دليل عليه بوجه ضروره أن نقصان الماليه لا يستوجب الضمان بتاتا لانحصار موجب الضمان بتلف المال، اما ذاتا أو وصفا كما لو جعله معيبا حيث يضمن حينئذ صفه الصحه، و أما تلف الماليه

المستند فى شرح العروه الوثقى، الخمس، ص: ٢٣٤

....

التى هى أمر اعتبارى لا تكاد تقع تحت اليد، فليس هو من موجبات

الضمان إلا إذا أتلف تمام الماليه بحيث كانت العين معه فى حكم التالف و ان كانت موجوده كما لو غصب نقدا رائج المعامله كالدينار فسقط عن الاعتبار و أصبح قرطاسا لا يسوى فلسا واحدا فإنه نظير المال الملقى فى البحر فى السقوط عن الماليه و ان كانت العين موجوده. و اما دون البلوغ هذا الحد بحيث كانت الماليه باقيه و ان نقصت عما كانت عليه فطرأ التلف على مقدار من الماليه لا على نفس المال فلم يدل اى دليل على ضمانها.

و من ثمَّ لو غصب مالا فأبقاه عنده حتى نزلت قيمته السوقيه ثمَّ رده الى المالك خرج عن عهده الضمان و ان كان آثما، إذ ان ضمان اليد مغيى بالأداء بمقتضى قوله ما ورد من أن: (على اليد ما أخذت حتى تؤدى) و قد ادى العين بنفسها حسب الفرض و لا دليل على ضمان الماليه التالفه التى هى أمر اعتبارى لا تقع تحت اليد كما عرفت.

و عليه فالتعبير بالضمان كما جاء فى المتن كأنه فى غير محله، بل كان الاولى ان يعبر بعدم سقوط الخمس بدلا عن التعبير بالضمان، إذ لا موجب لسقوط الخمس- بعد استقراره- بالتنزل بل هو بعد باق فى العين فتخمس نفس هذه العين بنفس تلك النسبه التى كانت عليها.

ففى المثال السابق حينما ترقت العين من العشرين إلى المائه و العشرين و تعلق الخمس بالمائه الزائده فيما ان المالك يملك رأس المال بضميمه أربعه أخماس الزياده فمرجع ذلك الى تعلق حق الساده بسدس ماليه العين الفعليه، لان نسبه العشرين الذى هو خمس الزياده إلى المائه و العشرين التى هى القيمه الفعليه هى السدس، فاذا تنزلت القيمه و رجعت

....

الى ما كـانت عليه من العشـرين تسـتحق الساده حينئـذ من العين نفس النسـبه التى كانوا يسـتحقونها أولا، أعنى السـدس فتقسـم العشرون سته أجزاء، جزء للساده و الباقى للمالك لا انه يضمن ذلك الخمس لكى يؤدى تمام العشرين.

و هكذا الحال فى بقيه الموارد، فلو كان رأس المال ثمانين دينارا فربح آخر السـنه عشـرين فكان الخمس أربعه التى نسـبتها إلى المائه نسـبه الواحد إلى الخمسه و العشـرين، فلو رجعت القيمه إلى الأول أعنى الثمانين قسمت على خمسه و عشرين و كان جزء منها خمسا و الباقى للمالك و هكذا.

و لكن هـذا المعنى لا يساعـده ظاهر العباره، بل ظاهرها ضـمان نفس الخمس من الزياده التالفه، و قـد عرفت انه لا وجه له لعـدم استيجاب نقص الماليه للضمان فى أى مورد كان حتى فى موارد الغصب الذى هو من أشد أنواع الضمان بحيث ورد- كما قيل- ان الغاصب يؤخذ بأشق الأحوال، فمع بقاء العين يجب الأداء من ماليه العين على النسبه التى كانت عليها سابقا حسبما عرفت.

و التحقيق ابتنـاء المسـأله على كيفيه تعلق الخمس بالأعيـان فبنـاء على ان الخمس متعلق بـالعين كمـا هو ظـاهر أدله وجوبه، و قد صرح به الماتن قدس سره فى المسأله (۷۵) فلا اثر لتنزل القيمه بعد تعلق الوجوب و تأخير الأداء فى الضـمان فان متعلق الحق هو نفس العين الخـارجيه و هى موجوده من دون نقصـان. و انمـا النقيصه فى أمر اعتبارى و هو القيمه و لا موجب للضـمان بالإضافه اليه.

و لا فرق فى ذلک بين القول بان التعلق من باب الإشاعه كما هو

....

الصحيح، أو من باب الكلى فى المعين على

ما اختاره. فان متعلق الحق على كلا التقديرين هو الخمس من العين الموجوده، و انما يفترقان فى جواز التصرف فى غير مقدار الخمس قبل أدائه و عدم جوازه.

و هذا أمر آخر خارج عن محل الكلام.

نعم إذا قلنا ان الخمس متعلق بالماليه و انها من قبيل الكلى فى المعين وجب الخروج عن عهده ذاك المقدار المعين من الكلى و لا اثر لتنزل القيمه أو ارتفاعها فى ذلك ابدا نظير ما لو كان الميت مدينا بمبلغ معين كمائه دينار فإنه يجب إخراج هذا المقدار من عين التركه ثمَّ التقسيم بين الورثه سواء أ ترقت القيمه السوقيه للتركه لدى اراده التقسيم أم تنزلت لكونه مدينا بعين هذا المقدار، و لا ارث إلا بعد الدين.

و نظيره أيضا ما لو اوصى الميت بمقدار معين من ثلثه كعشره دنانير و لو بوصيه عهديه فإنه يجب إخراج هذا المقدار المعين من تركته التى كانت تسوى عند موته مائه دينار مثلا سواء أ ترقت بعد ذلك فصارت مائتين أم تنزلت فصارت خمسين، فلا فرق فى ذلك بين صعود القيمه و نزولها لتعلق الحق بمقدار معين من المال تعلقه بالعين نحو تعلق الكلى فى المعين فلا يستوجب تغييرها تبديلا فى هذا التقدير الخاص.

ففى المقام أيضا- بناء على هذا المبنى- حينما ارتفعت القيمه من العشرين إلى المائه و العشرين فى المثال المتقدم و استقر عليه خمس الزياده و هو العشرون لزمه الخروج عن عهده هذا المقدار المعين و اشتغلت ذمته للساده بهذه الكميه الخاصه و لا تأثير لتنزل القيمه فى تغيير الذمه عما اشتغلت به و ان عادت الى ما كانت عليه من العشرين على ما هو الشأن فى عامه موارد الكلى فى المعين.

المستند فى

....

فما ذكره فى المتن من ضمان خمس الزياده مبنى على هذا القول لكنه قدس سره لا يلتزم به.

و اما بناء على ما هو الحق من انه من قبيل الشركه و الإشاعه فى العين كما هو ظاهر قوله تعالى (فَأَنَّ لِلّٰهِ خُمُسَهُ. إلخ)، أو القول بأنه من قبيل الكلى فى المعين فى نفس العين فلا ضمان حينئذ بل اللازم إخراج الخمس من ماليه هذه العين على النسبه التى كانت عليها حسبما بيناه.

و نظير المقام إرث الزوجه مما ثبت فى الأراضى من بناء و أشجار و نحوها حيث انها ترث من ماليتها و قيمتها لا من عينها، فهى ما لم تدفع إليها القيمه تشارك الورثه فى ماليه تلك الأعيان بمقدار الثمن.

و لأجله كان ما تسلمته من القيمه تتلقاه فى الحقيقه عن نفس الميت و بعنوان الإرث منه لا انه عطيه يبذلها إليها الوارث. و عليه فيختلف مقدار تلك الماليه باختلاف القيمه السوقيه صعودا و نزولا، فلو تنزلت القيمه عما كانت عليه عند الموت يرد النقص عليها أيضا لأنها انما تستحق بمقدار الثمن و لا يضمنها الوارث بوجه.

و نظير ذلك أيضا الوصيه بالثلث فان تنزل القيمه يستلزم ورود النقص على الثلث كالأصل من غير ان يضمنها الوارث كما هو ظاهر.

و ملخص الكلام ان نقصان الماليه لا ضمان فيه كما اسلفناك، و اما خمس الزياده التالفه بالتنزل فضمانه مبنى على ان تعلق الخمس من قبيل الكلى فى المعين فى الماليه، و اما على المختار من انه من قبيل الشركه فى العين أو القول بأنه من قبيل الكلى فى المعين فى نفس العين فلا ضمان، بل يجب التخميس بنفس النسبه التى كانت عليها قبل

التنزل حسبما عرفت:

المستند فی شرح العروه الوثقی، الخمس، ص: ۲۳۸

[(مسأله ۵۵) إذا عمر بستانا و غرس فيه أشجارا]

(مسأله ۵۵) إذا عمر بستانا و غرس فيه أشجارا و نخيلا للانتفاع بثمرها و تمرها لم يجب الخمس فی نمو تلک الأشجار و النخيل (۱) و اما ان كان من قصده الاكتساب بأصل البستان فالظاهر وجوب الخمس فی زياده قيمته و فی نمو أشجاره و نخيله.

---

(۱):- فصلّ قدس سره بين ما إذا كان من قصده الاتجار و الاكتساب بأصل البستان و بين ما إذا كان الانتفاع بثمره.

ففی الأول يجب الخمس فی مطلق الزياده من النماء المتصل أو المنفصل أو زياده القيمه لصدق الربح فی الجميع كما تقدم. و قد عرفت ان المناط فی صدقه بالإضافه الی ما هو معد للتكسب هو الازدياد فی الماليه غير المنوط بفعليه البيع خارجا و هو متحقق فی المقام.

و اما فی الثانی فقد نفی قدس سره الخمس فی مطلق الزياده.

و لكنک خبير بأن إطلاق كلامه قدس سره ينافی ما تقدم منه سابقا من وجوب الخمس فی الزياده المتصله و المنفصله، فلا بد من حمل كلامه قدس سره علی بستان أعده للانتفاع به شخصا لنفسه و عائلته بحيث كان من المئونه نظير البقره التی اشتراها لينتفع بلبنها فان هذا هو الذی لا خمس فيه مطلقا لا فی الزياده الفعليه من المتصله و المنفصله و لا فی الزياده الحكميه نظرا الی استثناء المئونه.

و اما ما أعده للاتجار بالمنافع الذی هو حد متوسط بين ما أعد للاتجار بأصله، و ما أعد لصرف منافعه فی المؤنه فعمر البستان ليتجر بثماره، أو اشتری السياره ليكتسب بأجرتها و نحو ذلک مما يتجر بمنفعته لا بأصله فقد تقدم سابقا ان هذا يجب الخمس فی زيادته المتصله

و المنفصله و ان لم يجب فى زياده القيمه. فلعل الماتن لا يريد هذه

المستند فى شرح العروه الوثقى، الخمس، ص: ۲۳۹

[(مسأله ۵۶) إذا كان له أنواع من الاكتساب و الاستفاده]

(مسأله ۵۶) إذا كان له أنواع من الاكتساب و الاستفاده (۱) كأن يكون له رأس مال يتجر به و خان يؤجره و ارض يزرعها و عمل يد مثل الكتابه أو الخياطه أو النجاره أو نحو ذلك يلاحظ فى آخر السنه ما استفاده من المجموع من حيث المجموع فيجب عليه خمس ما حصل منها بعد خروج مئونته.

الصوره لمنافاتها مع ما سبق فليحمل كلامه- كما عرفت- على الصوره السابقه، أعنى ما أعدّه للانتفاع الشخصى المحسوب من المؤنه فلاحظ.

(۱):- قد عرفت امتياز خمس الأرباح عن بقيه أقسام الخمس فى استثناء مئونه السنه لكى يتحقق الفاضل عن المؤنه و حينئذ فهل الأرباح المتدرجه خلال السنه المتحصله من الأنواع المختلفه ينضم بعضها الى بعض و يلاحظ المجموع ربحا واحدا و تستثنى عنه المؤن المصروفه فى مجموع السنه فتلاحظ السنه لمجموع الأرباح كما تلاحظ للمؤن من أول الشروع فى الكسب، أو أول ظهور الربح؟ على الخلاف فى مبدء السنه، أو ان كل ربح يلاحظ بحياله و له سنه تخصه، فان صرف فى مئونه السنه المتعلقه به فلا شى ء فيه و الا وجب خمس الزائد من غير ملاحظه الاتحاد و الانضمام كما كان ذلك هو الشأن فى الكنوز و المعادن المتعدده على ما تقدم من مراعاه كل منها بحياله و انفراده؟؟

فيه كلام بين الاعلام.

ذهب جماعه و منهم الماتن إلى الأول، و ذهب الشهيد الثانى فى الروضه و المسالك و كذا غيره الى الثانى.

و تظهر الثمره بين القولين تاره فى المؤن المصروفه بين الربحين، فلو ربح أول محرم عشره دنانير

و أول رجب ثلاثين و صرف ما بينهما فى

المستند فى شرح العروه الوثقى، الخمس، ص: ۲۴۰

....

مئونته عشرين، فعلى القول الأول تستثنى هذه المؤنه فى آخر السنه عن مجموع الربحين اى الأربعين فلا خمس إلا فى العشرين الزائده.

و اما على الثانى فلا وجه لاستثنائها إلا عن الربح الأول دون الثانى ضروره عدم استثناء المؤنه الا بعد ظهور الربح لا قبله. فلو بقى الربح الثانى إلى انتهاء سنته وجب إخراج خمسه فيخمس الثلاثين بتمامها من غير استثناء المؤنه السابقه عليها.

و اخرى فى تخميس الربح المتأخر و عدمه فلو فرضنا انه ربح فى شهر محرم عشره و صرفها فى مئونته و كذا فى شهر صفر الى الشهر الأخير كلما يربح فى شهر يصرفه فى مئونته فصادف ان ربح فى ذى الحجه مائه دينار و صرف منها عشره فبقى لديه فى نهايه السنه تسعون دينارا فإنه على القول الأول يجب خمس هذه التسعين لزيادته على مجموع الأرباح الملحوظه فى هذه السنه، بخلافه على القول الثانى إذ عليه مبدء سنه هذا الربح هو ذو الحجه و تنتهى فى ذى الحجه القابل و له صرفه خلال هذه المده فى مئونته، و لا يجب إخراج خمسه إلا فى شهر ذى الحجه من السنه القادمه.

فثمره القولين تظهر فى هذين الموردين، و ربما تظهر فى موارد أخر كما لا يخفى على من تدبروا معن النظر.

هذا و ربما يستدل للقول الأول بما فى صحيحه ابن مهزيار من قوله عليه السلام: «فأما الغنائم و الفوائد فهى واجبه عليهم فى كل عام. إلخ) «۱» حيث يستظهر منها ان العبره بملاحظه ربح السنه بما هى سنه، فيلاحظ فى كل عام مجموع الأرباح و تعدّ بمنزله ربح

واحد كما ان

---

(۱) الوسائل باب ۸ من أبواب ما يجب فيه الخمس الحديث ۵.

المستند فى شرح العروه الوثقى، الخمس، ص: ۲۴۱

....

المؤنه أيضا تلاحظ كذلك.

و لكنك خبير بعدم كون الصحيحه ناظره إلى الضم و لا الى عدمه و انما هى بصدد التفرقه بين الغنائم و غيرها، حيث انه عليه السلام أسقط الخمس فى سنته تلك عن جمله من الموارد و اكتفى فى بعضها بنصف السدس. و اما فى الغنائم و الفوائد فلم يسقط خمسها بل أوجبه بكامله فى كل عام. و اما كيفيه الوجوب من ملاحظه الأرباح منضمه أو مستقله فهى ليست فى مقام البيان من هذه الناحيه بتاتا فلا دلاله لها على ذلك ابدا.

و عليه فالأظهر هو القول الأخير الذى اختاره الشهيد الثانى نظرا الى ان المستفاد من الآيه المباركه- بناء على شمول الغنيمه لكل فائده- و كذا الروايات الداله على ان الخمس فى كل ما أفاد الناس من قليل أو كثير ان الحكم انحلالى، فكل فرد من افراد الربح و الفائده موضوع مستقل لوجوب التخميس كما كان هو الحال فى المعادن و الكنوز.

فلو كنا نحن و هذه الأدله و لم يكن دليل آخر على استثناء المؤنه لالتزمنا بوجوب الخمس فورا و بمجرد ظهور الربح و لكن دليل الاستثناء أوجب ارتكاب التقييد فى الوجوب التكليفى إرفاقا و ان كان الحق ثابتا من الأول فلا يجب البدار إلى الإخراج، بل له التربص و التأخير ربما يصرف فى مئونه السنه فيتقيد الوجوب بعدم الصرف فيها.

و اما ارتكاب تقييد آخر اعنى ضم الأرباح بعضها الى بعض بحيث يستثنى حتى المؤن الحاصله قبل الربح المتجدد أى المؤنه المتخلله بين الربحين، فهذا لم يقم عليه دليل. و بعباره

أخرى الذى ثبت انما هو

المستند فى شرح العروه الوثقى، الخمس، ص: ۲۴۲

....

استثناء المؤنه من الربح المتقدم لا من الربح المتأخر و لو كان الربحان فى سنه واحده لوضوح عدم عدّ السابق من مئونه الربح اللاحق لكى يستثنى منه لفرض عدم صرفه فيها فما هو الموجب للاستثناء.

و كذلك الحال فيما لو حصل الربح قبل انتهاء السنه كاليوم الأخير من ذى الحجه مثلا، فان الالتزام بوجوب تخميسه عند هلال محرم مع انه لم يمض عليه الا يوم واحد بلا موجب بعد تقييد الوجوب بما دل على انه بعد المؤنه، فان هذا الربح مشمول لدليل الاستثناء، و مقتضاه جواز صرفه فى شهر محرم و ما بعده من الشهور الى انتهاء سنه هذا الربح فى حوائجه و مئونته من زواج و نحوه، فلو صرف يصح ان يقال انه صرفه فى مئونته أثناء السنه. و معه كيف يجب عليه الآن إخراج خمسه.

و الحاصل ان الضم يحتاج الى الدليل و لا دليل.

فالظاهر ان ما ذكره الشهيد من ان كل ربح موضوع مستقل و له سنه تخصه و تستثنى مئونه السنه عن كل ربح بالإضافه إلى سنته هو الصحيح. نعم قد يكون هناك تداخل فى المؤن الواقعه فيما بين الأرباح حيث يبقى مقدار من ربح محرم و يصرف فى مئونه صفر، و يبقى منه و يصرف فى ربيع و هكذا فيتداخلان فى المده المشتركه و لا ضير فيه كما لا يخفى.

و ما يقال من ان لحاظ المؤنه بالإضافه الى كل ربح يوجب الاختلال و الهرج و المرج فلا تعقل له معنى محصلا حتى فى التدريجيات مثل العامل أو الصانع الذى يربح فى كل يوم دينارا مثلا فإنه ان لم يبق

كما هو الغالب حيث يصرف ربح كل يوم فى مئونه اليوم الثانى فلا كلام و ان بقى يخمس الفاضل على المؤنه.

المستند فى شرح العروه الوثقى، الخمس، ص: ٢٤٣

[(مسأله ۵۷) يشترط فى وجوب خمس الربح أو الفائده استقراره]

(مسأله ۵۷) يشترط فى وجوب خمس الربح أو الفائده استقراره (١) فلو اشترى شيئا فيه ربح و كان للبائع الخيار لا يجب خمسه إلا بعد لزوم البيع و مضى زمن خيار البائع.

نعم لا بأس بجعل السنه لسهوله الأمر و انضباط الحساب كما هو المتعارف عند التجار حيث يتخذون لأنفسهم سنه جعليه يخرجون الخمس بعد انتهائها و استثناء المؤن المصروفه فيها و ان كانت الأرباح المتخلله فيها تدريجيه الحصول بطبيعه الحال. فان هذا لا ضير فيه إذ الخمس قد تعلق منذ أول حصول الربح غايته انه لا يجب الإخراج فعلا، بل يجوز- إرفاقا- التأخير إلى نهايه السنه و الصرف فى المؤنه فبالإضافه الى الربح المتأخر يجوز إخراج خمسه و ان لم تنته سنته فان ذلك كما عرفت إرفاق محض و لا يلزم منه الهرج و المرج بوجه، كما يجوز ان يخرج الخمس من كل ربح فعلا من غير اتخاذ السنه فلاحظ.

(١): فان الربح فى الشراء المتزلزل الذى هو فى معرض الزوال و الانحلال بفسخ البائع لا يعد ربحا فى نظر العرف، و لا يطلق عليه الفائده بالحمل الشائع إلا بعد الاتصاف باللزوم، فقبله لا موضوع للربح ليخمس. فلو اشترى فى البيع الخيارى ما يسوى ألفا بخمسمائه مع جعل الخيار للبائع سته أشهر مثلا كما هو المتعارف فى البيع الخيارى لم يصدق عرفا انه ربح كذا إلا بعد انقضاء تلك المده. هذا و قد يقال بكفايه الاستقرار الواقعى بنحو الشرط المتأخر، فلو وقع البيع المزبور فى أواخر السنه

و كان الاتصاف باللزوم فى السنه اللاحقه كشف ذلك عن تحقق الربح فى السنه السابقه و كان من أرباحها لا من أرباح السنه اللاحقه.

المستند فى شرح العروه الوثقى، الخمس، ص: ۲۴۴

....

أقول: الذى ينبغى ان يقال هو التفصيل فى المقام و لا يستقيم الإطلاق لا فى كلام الماتن و لا فى كلام هذا القائل.

و توضيحه انه لا ينبغى التأمل فى ان العين المشتراه بالبيع الخيارى تقل قيمتها عن المشتراه بالبيع اللازم البات ضروره أن التزلزل يعد لدى العرف نوع نقص فى العين نظير العيب، أو كون العين مسلوبه المنفعه سنه مثلا أو أكثر، فكما لا يبذل بإزائهما ما يبذل بإزاء العين الصحيحه أو غير المسلوبه فكذا لا يبذل فى البيع الخيارى ما يبذل فى البيع اللازم المستقر. و هذا واضح لا ستره عليه، للزوم رعايه جميع الخصوصيات المكتنفه بالبيع. فان الدار التى تسوى فى البيع اللازم عشره آلاف لا تشترى فى البيع الخيارى أكثر من ثمانيه آلاف مثلا و هكذا.

و حينئذ فالثمن المقرر فى البيع الخيارى المفروض فى المقام ان كان معادلا لقيمه العين بوصف كون بيعه خياريا كثمانيه آلاف فى المثال المزبور، فلم يتحقق ثمه أى ربح فى السنه السابقه أى فى سنه البيع ليجب خمسه، و لا يكاد يكشف اللزوم المتأخر عن الربح فى هذه السنه بوجه لعدم استفاده أى شى ء بعد ان اشترى ما يسوى بقيمته المتعارفه.

نعم سنه اللزوم التى هى سنه زوال النقص المستلزم بطبيعه الحال لارتقاء القيمه هى سنه الربح فيجب الخمس وقتئذ لتحقق موضوعه و هو الربح و يكون من أرباح هذه السنه دون السنه السابقه ان كانت العين قد أعدها للتجاره و إلا فلا يجب الخمس إلا إذا

باعها خارجا كما هو الشأن فى عامه موارد ارتفاع القيمه السوقيه حسبما عرفت سابقا، حيث ان المقام من مصاديق هذه الكبرى.

و ان كان أقل من ذلك كما لو اشتراها فى المثال المزبور بخمسه آلاف

المستند فى شرح العروه الوثقى، الخمس، ص: ۲۴۵

[(مسأله ۵۸) لو اشترى ما فيه ربح ببيع الخيار]

(مسأله ۵۸) لو اشترى ما فيه ربح ببيع الخيار فصار البيع لازما فاستقاله البائع فأقاله لم يسقط الخمس (۱) إلا إذا كان من شأنه أن يقيله كما فى غالب موارد بيع شرط الخيار إذا رد مثل الثمن.

فقد تحقق الربح عند الشراء سواء ألزم البيع بعد ذلك أم لا لجواز بيعه من شخص آخر بثمانيه آلاف فقد ربح فعلا ثلاثه آلاف فيجب خمسه و يكون من أرباح هذه السنه لا السنه الآتيه.

فينبغى التفصيل فى المسأله بين هاتين الصورتين و ان كان الظاهر من عباره المتن ان محل كلامه انما هى الصوره الأولى على ما هو المتعارف فى البيع الخيارى من الشراء بالقيمه العاديه.

(۱):- لاستقرار الخمس بعد لزوم البيع و تحقق الربح سواء أ كان لازما من الأول أم صار لازما بانقضاء زمن الخيار، و معه لا يسوغ له إتلاف الخمس بالإقاله لعدم ولايته عليه و لأجله لم يسقط بها إلا إذا عدت الإقاله من شأنه عرفا كما هو الغالب فى البيع الخيارى سيما إذا جاء البائع بالثمن بعد ساعه من مضى زمن الخيار لمانع عرضه فى الطريق أوجب التأخير فإن عدم الإجابه فى مثل ذلك يعد مهانه و مخالفا للانصاف فى أنظار العرف، فيكون حالها حال الهبه و غيرها مما يبذله المالك أثناء السنه من المصارف اللائقه بشأنه حيث لا يعدّ ذلك إسرافا و لا تبذيرا فإنها تعدّ من المؤن المستثناه من الأرباح.

نعم

لا یسقط بالإقاله فی غیر هذه الصوره لما عرفت من عدم جواز إتلاف الخمس بعد استقراره.

المستند فی شرح العروه الوثقی، الخمس، ص: ۲۴۶

[(مسأله ۵۹) الأحوط إخراج خمس رأس المال إذا کان من أرباح مکاسبه]

(مسأله ۵۹) الأحوط إخراج خمس رأس المال (۱) إذا کان من أرباح مکاسبه فاذا لم یکن له مال من أول الأمر فاکتسب أو استفاد مقدارا و أراد ان یجعله رأس المال للتجاره و یتجر به یجب إخراج خمسه علی الأحوط ثمَّ الاتجار به.

---

(۱):- المحتملات فی المسأله ثلاثه: وجوب الإخراج مطلقا و هذا هو الذی احتاط فیه الماتن قدس سره.

و عدم الوجوب مطلقا و ان ما یحتاج إلیه الإنسان فی رأس ماله ای مقدار کان یدخل فی عنوان المؤن و لا خمس إلا بعد المؤنه کاستثناء سائر المؤن من الدار و الفراش و نحوها.

و التفصیل- و هو الصحیح- بین رأس مال یعادل مئونه سنته و بین الزائد علیه فلا خمس فی خصوص الأول.

و الوجه فیه استثناء المؤنه مما فیه الخمس و لا ینبغی التأمل فی ان المستثنی انما هو مئونه السنه لا مئونه عمره و ما دام حیا. و علیه فاذا اکتسب أو استفاد مقدارا یفی بمؤنه سنته کما لو کان مصرفه فی کل یوم دینارا فحصل علی ثلاثمائه و ستین دینارا و کان بحاجه الی رأس المال فی اعاشته و اعاشه عائلته جاز ان یتخذه رأس مال من غیر تخمیس نظرا الی ان صرف المبلغ المذکور فی المؤنه یمکن علی احد وجهین:

اما بان یضعه فی صندوق و یسحب منه کل یوم دینارا، أو بان یشتری به سیاره مثلا و یعیش بأجرتها کل یوم دینارا إذ الصرف فی المؤنه لم ینحصر فی صرف نفس العین و إتلاف المال بذاته، بل المحتاج الیه

هو الجامع بين صرف العين و صرف المنافع لتحقق الاعاشه بكل من الأمرين فهو مخير بينهما و لا موجب لتعين الأول بوجه.

المستند فی شرح العروه الوثقی، الخمس، ص: ۲۴۷

[(مسأله ۶۰) مبدء السنه التی يكون الخمس بعد خروج مئونتها]

(مسأله ۶۰) مبدء السنه التی يكون الخمس بعد خروج مئونتها حال الشروع فی الاكتساب (۱) فيمن شغله التكسب و اما من لم يكن مكتسبا و حصل له فائده اتفاقا فمن حين حصول الفائده.

إذا لا بد من التفصيل بين ما إذا كان محتاجا إلى رأس المال و لم يكن له رأس مال آخر بحيث توقفت اعاشته اليوميه على صرف هذا المال عينا أو منفعه فلا خمس فيه و بين غيره ففيه الخمس ضروره عدم كون مطلق رأس المال بلغ ما بلغ كعشره آلاف مثلا من مئونه هذه السنه، و قد عرفت ان المستثنی هو مئونه السنه لا غيرها.

(۱):- فصل قدس سره فی تعيين مبدأ السنه تبعا لجمع من الأصحاب بين الربح الحاصل بالاكتساب من تجاره أو زراعه أو صناعه و نحوها و بين الفائده الحاصله اتفاقا كالجائزه و الميراث الذی لا يحتسب و نحوهما مما يحصل من غير تكسب.

فذكروا ان مبدأ السنه التی يكون الخمس بعد استثناء مئونتها فی الأول هو حال الشروع فی الكسب و إن تأخر عنه الربح بكثير، و فی الثانی هو زمان ظهور الربح.

و ذلك لا من أجل الاختلاف فی مفهوم عام الربح، بل المفهوم فيهما واحد و الاختلاف إنما نشأ من ناحيه المصداق و التطبيق الخارجی، حيث ان انطباقه على الكاسب من أول الشروع فی الكسب، و على غيره من أول ظهور الربح.

و ذهب جماعه و منهم الشهيد إلى ان الاعتبار بظهور الربح مطلقا و فی جميع الموارد فلا تستثنی المؤن

المصروفه قبل ذلک من غیر فرق بین

المستند فی شرح العروه الوثقی، الخمس، ص: ۲۴۸

[(مسأله ۶۱) المراد بالمؤنه مضافا الی ما یصرف فی تحصیل الربح]

(مسأله ۶۱) المراد بالمؤنه مضافا الی ما یصرف فی تحصیل الربح (۱)

الکاسب و غیره. و هذا هو الصحیح.

و الوجه فیه ان المشتق و ما فی حکمه من الجوامد ظاهر فی الفعلیه و لا یستعمل فیما انقضی إلا بالعنایه، و الوارد فی النصوص لو کان عنوان (عام الربح) أو سنه الربح لأمکن أن یقال بأن إطلاقه علی الکاسب یفترق عن غیره کما ذکر، و لکن لم یرد حتی لفظ السنه فضلا عن عام الربح و انما الوارد فیها استثناء المئونه. فقد ذکر فی صحیحه ابن مهزیار- من بعد مئونته و مئونه عیاله- و فی بعض النصوص غیر المعتبره- ما یفضل عن مؤونتهم- و المئونه بحسب ما یفهم عرفا المطابق للمعنی اللغوی کل ما یحتاج إلیه الإنسان فی جلب المنفعه أو دفع الضرر و قد عرفت ان هذا ظاهر فی المؤنه الفعلیه دون ما کان مئونه سابقا.

إذا فالمستثنی عن الربح انما هو المؤن الفعلیه لا- ما صرفه سابقا و قبل ان یربح، إذ لا یطلق علیها فعلا انها مئونه له و انما هی کانت مئونه سابقا فلا- مقتضی لإخراجها عن الأرباح، کما لا وجه لإخراج المماثل من ذلک عن الربح و احتسابه عوضا عما صرفه سابقا لعدم الدلیل علیه.

و علی الجمله فما صرفه سابقا لم یکن مئونه فعلیه و لا دلیل علی إخراج المماثل فان ثبت هذا- و لا ینبغی الشک فی ثبوته- فهو و الا فیکفینا مجرد الشک فی ذلک للزوم الاقتصار فی المخصص المنفصل الدائر بین الأقل و الأکثر علی المقدار المتیقن و هو المؤن المصروفه بعد ظهور الربح.

و اما إخراج المؤن السابقه عن الربح المتأخر فهو مشكوك فيرجع الى إطلاق ما دل على وجوب الخمس فى كل ما أفاد من قليل أو كثير.

(۱):- اما بالنسبه إلى مئونه التجاره و ما يصرف فى سبيل تحصيل

المستند فى شرح العروه الوثقى، الخمس، ص: ۲۴۹

ما يحتاج اليه لنفسه و عياله فى معاشه بحسب شأنه اللائق بحاله فى العاده من المأكل و الملبس و المسكن و ما يحتاج اليه لصدقاته و زياراته و هداياه و جوائزه و أضيافه و الحقوق اللازمه له بنذر أو كفاره أو أداء دين أو أرش جنايه أو غرامه ما أتلفه عمدا أو خطأ و كذا ما يحتاج اليه من دابه أو جاريه أو عهد أو أسباب أو ظرف أو فرش أو كتب بل و ما يحتاج اليه لتزويج أولاده أو ختانهم و نحو ذلک مثل ما يحتاج إليه فى المرض و فى موت أولاده أو عياله الى غير ذلک مما يحتاج إليه فى معاشه و لو زاد على ما يليق بحاله مما يعد سفها و سرفا بالنسبه إليه لا يحسب منها.

الربح فقد دلت على استثنائه عده من الاخبار المتضمنه ان الخمس بعد المؤنه، بل لو لم تكن لدينا أيه روايه كان ذلک هو مقتضى القاعده ضروره عدم صدق موضوع الخمس أعنى الغنيمه و الفائده إلا بعد إخراجها بأجمعها من اجره الدلال و الدكان و الحمال و ما شاكل ذلک، فان من اشترى بضاعه باثنى عشر دينارا و باعها بخمسه عشر و اعطى للدلال دينارا واحدا لا يقال انه ربح ثلاثه دنانير بل دينارين فقط و هكذا، و هذا ظاهر.

و لا فرق فى ذلک بين طول المده بحيث بلغت السنه و

السنتين و قصرها فمن خرج من بلده لتجاره كاستيراد بضاعه و نحوها فطالت المده المصروفه فى سبيل تحصيلها من مراجعه الدوائر الحكوميه و نحو ذلك سنه أو أكثر فجميع المؤن المصروفه فى هذا الطريق تستثنى عن الربح و بالجمله فالعبره بالصرف فى سبيل تحصيل المال بلا فرق بين السنه

المستند فى شرح العروه الوثقى، الخمس، ص: ٢٥٠

....

و غيرها. و هذا لا كلام فيه و لا شبهه تعتريه.

و اما بالنسبه الى ما يصرفه فى معاش نفسه و عائلته فما ذكره قدس سره من التفصيل بين ما كان بحسب شأنه و ما يليق بحاله فى العاده و بين غيره هو الصحيح فان كلمه المؤنه الوارده فى الأدله التى هى- كما عرفت- بمعنى ما يحتاج إليه الإنسان اما لجلب المنفعه أو لدفع الضرر منصرفه كسائر الألفاظ الوارده فى الكتاب و السنه إلى المتعارف بحيث يصدق عرفا انه محتاج اليه بحسب شؤونه اللائقه به لنفسه و لمن ينتمى اليه. و لأجله يختلف تشخيصه باختلاف الشؤون و الاعتبارات.

فرب مصرف يكون مناسبا لشأن احد دون غيره، بحيث يعد إسرافا فى حقه، فيستثنى بالإضافه إلى الأول دون الآخر. هذا كله فى الأمور الدنيويه.

و اما بالإضافه إلى العبادات و الأمور القربيه من صدقه أو زياره أو بناء مسجد أو حج مندوب أو عمره و نحو ذلك من سائر الخيرات و الميراث فظاهر عباره المتن و صريح غيره جريان التفصيل المزبور فيه أيضا، فيلاحظ مناسبه الشأن. فمن كان من شأنه هذه الأمور تستثنى و تعد من المؤن و الا فلا.

و لكن الظاهر عدم صحه التفصيل هنا فإن شأن كل مسلم التصدى للمستحبات الشرعيه و القيام بالافعال القربيه امتثالا لأمره تعالى و ابتغاء لمرضاته

و طلبا لجنته، و كل احد يحتاج الى ثوابه و يفتقر الى رضوانه فهو يناسب الجميع و لا معنى للتفكيك بجعله مناسبا لشأن مسلم دون آخر فلو صرف احد جميع وارداته بعد اعاشه نفسه و عائلته فى سبيل اللّه ذخرا لآخرته و لينتفع به بعد موته كان ذلك من الصرف فى المؤنه

المستند فى شرح العروه الوثقى، الخمس، ص: ٢٥١

[(مسأله ۶۲) فى كون رأس المال للتجاره مع الحاجه إليه من المؤنه اشكال]

(مسأله ۶۲) فى كون رأس المال للتجاره مع الحاجه إليه من المؤنه اشكال (١) فالأحوط كما مر إخراج خمسه أولا و كذا فى الآلات المحتاج إليها فى كسبه مثل الات النجاره للنجار و الات النساجه للنساج و الآت الزراعه للزراع و هكذا فالأحوط إخراج خمسها أيضا أولا.

[(مسأله ۶۳) لا فرق فى المؤنه بين ما يصرف عينه فتتلف مثل المأكول و المشروب و نحوهما]

(مسأله ۶۳) لا فرق فى المؤنه بين ما يصرف عينه فتتلف مثل المأكول و المشروب و نحوهما و بين ما ينتفع به مع بقاء عينه (٢) مثل الظروف و الفرش و نحوها فاذا احتاج إليها فى سنه الربح يجوز شراؤها من ربحها و ان بقيت للسنين الاتيه أيضا.

لاحتياج الكل إلى الجنه، و لا يعد ذلك من الإسراف أو التبذير بوجه بعد أمر الشارع المقدس بذلك، و كيف يعد الصرف فى الصدقه أو العمره و لو فى كل شهر أو زياره الحسين عليه السلام كل ليله جمعه أو فى زياراته المخصوصه من التفريط و الخروج عن الشأن بعد حث الشريعه المقدسه المسلمين عليها حثا بليغا.

فالإنصاف ان كل ما يصرف فى هذا السبيل فهو من المؤن قلّ أم كثر. و التفصيل المزبور خاص بالأمور الدنيويه حسبما عرفت.

(١):- مرّ انه لا اشكال فيه. و منه يظهر الحال فى الآلات المحتاج إليها فى كسبه لوحده المناط، فلا يجب الإخراج فى شى ء من ذلك إلا إذا كانت أكثر من مئونه السنه.

(٢):- قد تكون المؤنه مما لا بقاء له كالماكول، و هذا لا كلام فى استثنائه، و قد تكون مما له بقاء كالظروف و الفرش و نحوها، فهل يجب الخمس بعد مضى السنه أو بعد الاستغناء كما سيتعرض له الماتن بعد

المستند فى شرح العروه الوثقى، الخمس، ص: ٢٥٢

....

ذلک مثل الحلی التی تستغنی

عنها المرأه بعد أيام شبابها؟؟.

الظاهر انه لا ينبغى التأمل فى عدم الوجوب، إذ بعد ان صدق عليه عنوان المؤنه فى هذه السنه المقتضى للاستثناء فبقاؤها و كونها مئونه فى السنين الآتيه أيضا لا يمنع عن ذلك.

و بعباره أخرى قد يفرض الاحتياج و لكنه لا يختص بهذه السنه بل فى السنه اللاحقه أيضا يصرف فى الحاجه و اخرى يستغنى عنه بعد ذلك كما فى حلى النساء.

و مقتضى البعديه فى قوله عليه السلام: الخمس بعد المؤنه ان تشريع الخمس انما هو بعد استثناء المؤنه نظير بعديه الإرث بالإضافه إلى الوصيه و الدين فى قوله تعالى مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصِى بِهٰا أَوْ دَيْنٍ، فكما لا ارث إلا بعد إخراج الأمرين فكذلك لا خمس إلا بعد إخراج المؤنه.

و من الظاهر ان بقاءها بعد انقضاء السنه أو عدم البقاء لا مدخل له فى هذا الاستثناء بعد فرض صدق المؤنه، فان المتعارف خارجا تملك جمله من الأمور المحتاج إليها فى الاعاشه حتى دار السكنى، إذ الاقتصار على الإيجار يعد عرفا نوعا من الاضطرار فضلا عن مثل الألبسه و الظروف و الفروش و نحوها مما لا شك فى تعارف ملكيتها لا مجرد الانتفاع بها بإجاره أو عاريه و نحوها، و من المعلوم جريان العاده على بقاء هذه الأمور غالبا و عدم استهلاكها فى سنه واحده. و هذا- كما عرفت- لا يمنع عن الاستثناء.

على ان موضوع الخمس و هو الفائده و الغنيمه بالمعنى الأعم ظاهر فى الحدوث بل لا بقاء لها و انما الباقى المال. و اما الإفاده فهى أمر

المستند فى شرح العروه الوثقى، الخمس، ص: ٢٥٣

[(مسأله ۶۴) يجوز إخراج المؤنه من الربح]

(مسأله ۶۴) يجوز إخراج المؤنه من الربح و ان كان عنده مال لا خمس

فيه (١) بـان لم يتعلق به أو تعلق و أخرجه فلاـ يجب إخراجهـا من ذلـك بتمامها و لا التوزيع و ان كان الأحوط التوزيع و أحوط منه إخراجها بتمامها من المال الذى لا خمس فيه.

حادث تقع فى كل ربـح مره واحده من غير تكرر. فاذا بقيت العين بعد السـنه و خرجت عن الحاجه و المؤنيه كالحلى للنسوان أو بعض الكتب لأهـل العلم فليست هناك افاده جديـده و لم تحـدث فائـده ثانيه ليتعلق بها الخمس فحينما حـدثت الإفاده لم يجب الخمس على الفرض لأنهـا كـانت آنـذاك من المؤنه و لاـ خمس إلاـ بعـد المؤنه و بعـد زوال الحـاجه و الخروج عن المؤنيه لم تتحقق فائده ثانيه ليتعلق بها الخمس.

و من هنا ذكرنا فى محله عدم وجوب الخمس على الصبى الذى ربح باتجار وليه لا حال صباه و لا بعد البلوغ. اما الأول فلحديث رفع القلم عنه تكليفا و وضعا. و اما الثانى فلعدم حصول فائده جديده.

فحين حـدوث الفائـده لا وجوب لعـدم البلوغ و بعـده لم تتحقق فائده أخرى ليتعلق بها الخمس. و من المعلوم ان تلك الفائده لا بقاء لها و انما الباقى المال لا الاستفاده التى هى الموضوع للحكم.

و هـذا هو الميزان الكلى، و ضـابطه انه فى كل مورد لم يتعلق الخمس من الأول لجهه من الجهات اما لكون الربـح من المؤنه أو لعدم استجماع شرائط التكليف، أو لمانع آخر لم يتعلق ثانيا لأن موضوع الحكم هى الفائده و لم تتحقق فائده جديده.

(١):- لا شك فى جواز إخراج المؤنه من الربح إذا لم يكن له مال آخر من رأس مال أو ملك شخصى كما قد يتفق فى عامل

المستند فى شرح العروه الوثقى، الخمس، ص:

....

المضاربه و غيره.

كما لا شك أيضا فى جواز الإخراج فيما لو كان له مال آخر و لكن لم تجر العاده على صرفه فى المئونه كدار السكنى أو أثاث البيت أو رأس المال و نحو ذلك.

و إنما الكلام فيما لو كان له مال زائد ادخره لغرض آخر، فهل يجوز حينئذ صرف الربح فى المئونه أو لا؟

الذى يظهر من كلماتهم أن الأقوال فى المسأله ثلاثه: جواز الصرف مطلقا، و عدمه مطلقا كما نسب إلى الأردبيلى، و التوزيع بالنسبه فتخرج المئونه عن جميع ما يملك من الربح و المال الآخر بنسبتهما من النصف أو الثلث و نحوهما. فلو كانت المئونه خمسين و الربح مائه و المال الآخر أيضا مائه يخرج نصف المئونه من الربح و النصف الآخر من المال الآخر و هكذا حسب اختلاف النسب.

و عللوا الأخير بأنه مقتضى قاعده العدل و الانصاف كما علل ما عن الأردبيلى- على ما نسب إليه- بأن ما دل على جواز صرف الربح فى المئونه ضعيف السند، و العمده الإجماع و دليل نفى الضرر و القدر المتيقن صوره الاحتياج. أما مع عدم الحاجه لوجود مال آخر فلا إجماع و مقتضى إطلاق أدله الخمس إخراجه من غير استثناء. و مع قطع النظر عن المناقشه فى السند فالدليل منصرف إلى صوره الاحتياج.

أقول: لم يظهر وجه صحيح لما أفيد، أما المناقشه فى السند فغير واضحه لأن ما دل على أن الخمس بعد مئونته و مئونه عياله كصحيحه ابن مهزيار و غيرها معتبره لم نر أى خلل فى سندها لنحتاج إلى دعوى الانجبار بعمل الأصحاب.

المستند فى شرح العروه الوثقى، الخمس، ص: ۲۵۵

و لو كان عنده عبد أو جاريه أو دار و نحو ذلك مما

لو لم یکن عنده کان من المؤنه لا یجوز احتساب قیمتها من المؤنه (۱) و أخذ مقدارها بل یکون حاله حال من لم یحتج إلیها أصلا.

و أما دعوی الانصراف إلی صوره الحاجه فهی أیضا غیر ظاهره، لأن العبره بالحاجه إلی الصرف و هی متحققه علی الفرض لأنها هی معنی المئونه. و أما الحاجه إلی الصرف من خصوص الربح فلم یدل علیه أی دلیل، بل مقتضی الإطلاقات عدمه، إذ مقتضاها أنه لدی الحاجه إلی الصرف یجوز الصرف من الربح و استثناء المئونه منه سواء أ کان عنده مال آخر أم لا.

و أما حدیث التوزیع فهو أیضا لا وجه له إذ لا أساس لقاعده العدل و الانصاف فی شی ء من هذه الموارد. و حینئذ فإن تمَّ الإطلاق- و هو تام حسبما عرفت- جاز الإخراج من الربح و إلا- لأجل المناقشه فی السند أو الدلاله- لزم الإخراج من مال آخر و وجب الخمس فی تمام الربح فالعمده ثبوت الإطلاق اللفظی و عدمه.

فتحصل أن الأظهر صحه القول الأول فلا یجب التوزیع و لا الإخراج من مال آخر و إن کان أحوط.

(۱):- لانتفاء موضوع المئونه و الاستغناء عنها بعد تملک تلک الأعیان فلا مقتضی للإخراج عن الربح. و أما إخراج المقدار و احتساب القیمه فلا دلیل علیه بتاتا. فان المستثنی فی الأدله إنما هی المئونه الفعلیه لا التقدیریه و بنحو القضیه الشرطیه لکی تحتسب القیمه و المفروض انتفاء الفعلیه فلا موضوع للاستثناء.

و لو فرضنا الإجمال فی تلک الأدله کان المرجع إطلاقات الخمس للزوم

المستند فی شرح العروه الوثقی، الخمس، ص: ۲۵۶

[(مسأله ۶۵) المناط فی المؤنه ما یصرف فعلا لا مقدارها فلو قتر علی نفسه لم یحسب له]

(مسأله ۶۵) المناط فی المؤنه ما یصرف فعلا لا مقدارها فلو قتر علی نفسه لم یحسب له (۱)

كما انه لو تبرع بها متبرع لا يستثنى له مقدارها على الأحوط بل لا يخلو عن قوه.

[(مسأله ۶۶) إذا استقرض من ابتداء سنته لمؤنته]

(مسأله ۶۶) إذا استقرض من ابتداء سنته لمؤنته أو صرف بعض رأس المال فيها قبل حصول الربح يجوز له وضع مقداره من الربح (۲).

الاقتصار فی المخصص المنفصل المجمل الدائر بین الأقل و الأكثر على المقدار المتیقن و هی المئونه الفعلیه شأن كل عنوان أخذ فی موضوع الحكم فیرجع فی التقدیریه إلى إطلاقات الخمس فی كل فائده كما عرفت.

(۱):- فیجب الخمس فیما قتر لزیادته على المئونه و إن كان لم یجب لو صرفه فیها لكون العبره كما عرفت آنفا بالصرف الفعلی لا التقدیری فلا یستثنی المقدار إن لم یصرف أما للتقتیر أو لتبرع شخص آخر، بل المستثنى خصوص ما صرفه خارجا فی المئونه. فهذه المسأله من متفرعات المسأله السابقه و نتائجها. فلو كان مئونته مائه دینار فصرف خمسین وجب الخمس فی الخمسین الباقیه.

(۲):- هذا وجیه بناء على ما اختاره من أن مبدأ السنه من حین الشروع فی الاكتساب فتستثنى المؤنه حینئذ من الربح المتأخر، و لكن عرفت عدم الدلیل علیه، بل ظاهر الأدله أن مبدأها ظهور الربح مطلقا فیجوز صرفه فی المئونه. و أما إخراج مقدار المئونه المصروفه سابقا و وضعه من الربح المتأخر فلا دلیل علیه بوجه.

نعم قد یحتمل فی بعض الموارد مصارف فی سبیل تحصیل الربح كالسفر إلى بلاد بعیده كما لو اشترى بضاعه من بغداد بمائه دینار مثلا

المستند فی شرح العروه الوثقى، الخمس، ص: ۲۵۷

[(مسأله ۶۷): لو زاد ما اشتراه و ادخره للمؤنه]

(مسأله ۶۷): لو زاد ما اشتراه و ادخره للمؤنه من مثل الحنطه و الشعیر و الفحم و نحوها مما یصرف عینه فیها یجب إخراج خمسه عند تمام الحول (۱) و اما ما كان مبناه على بقاء عینه و الانتفاع به مثل الفرش و الأوانی و الألبسه

و العبد و الفرس و الكتب و نحوها فالأقوى عدم الخمس فيها نعم لو فرض الاستغناء عنها فالأحوط إخراج الخمس منها و كذا فى حلى النسوان إذا جاز وقت لبسهن لها.

و ذهب إلى لندن فباعها بخمسمائه فإن ذلك يتكلف بطبيعه الحال مصارف مأكله و مسكنه و أجور الطائره و نحو ذلك. فان هذا كله يخرج عن الربح المتأخر قطعا، بل لا ربح حقيقه إلا فيما عداه.

و لكن هذا خارج عن محل الكلام كما مر، فان الكلام فى مئونه الشخص و عائلته لا فى مئونه الربح و التجاره، فإنه لا كلام فى استثنائها، بل لا يصدق الربح إلا بعد إخراجها كما عرفت.

(۱):- فإن الزائد على ما استهلكه خلال السنه غير معدود من المئونه فلا وجه لاستثنائه فتشمله إطلاقات الخمس فى كل فائده.

و أما ما كان مبناه على الانتفاع به مع بقاء عينه إذا كان بحيث لا يستهلك فى سنه واحده بل يبقى سنين و قد يبقى طول العمر كبعض أنواع الفرش و الألبسه و الدور و الأوانى المعدنيه و نحو ذلك من الأمتعه الباقيه أكثر من سنه واحده بطبيعه الحال، فقد حكم فى المتن بعدم الخمس فيها إلا إذا فرض الاستغناء عنها فاحتاط بوجوب الخمس حينئذ. و كذا الحال فى حلى النساء إذا جاز وقت لبسهن لها للخروج حينئذ عن عنوان المئونه، و المرجع بعد ذلك إطلاقات الخمس السليمه

المستند فى شرح العروه الوثقى، الخمس، ص: ۲۵۸

....

عن التقييد.

و لكن الظاهر عدم وجوب الخمس من غير فرق بين صورتى الاستغناء و عدمه.

بيان ذلك إنا قد ذكرنا فى محله فى الأصول انه إذا كان هناك عام أو مطلق و قد ورد عليه مخصص زمانى فإن كان الزمان

ملحوظا فيه بنحو المفرديه بحيث كان له عموم أو إطلاق أزمانى و أفرادى فلوحظ كل زمان فردا مستقلا للعام فى قبال الزمان الآخر كان المرجع فيما عدا المقدار المتيقن من التخصيص هو عموم العام حتى إذا كان استصحاب المخصص جاريا فى نفسه- مع انه لا يجرى لتعدد الموضوع- لتقدم الأصل اللفظى أعنى أصاله العموم أو الإطلاق على الاستصحاب الذى هو أصل عملى.

و ان كان ملحوظا ظرفا لا ـ قيدا فكان الثابت على كل فرد من العام حكما واحدا مستمرا لا أحكاما عديده انحلاليه فلا مجال حينئذ للتمسك بالعام حتى إذا لم يكن الاستصحاب جاريا فى نفسه، إذ لم يلزم من استدامه الخروج تخصيص آخر زائدا على ما ثبت أولا و لا دليل على دخول الفرد بعد خروجه عن العام بل مقتضى الأصل البراءه عنه.

و لكن هذا كله مخصوص بما إذا كان التخصيص أزمانيا بان تكفل دليل المخصص للإخراج فى زمان خاص.

و اما إذا كان أفراديا بأن أخرج فردا- عرضيا- من افراد العام كخروج زيد عن عموم وجوب إكرام العلماء فلا يجرى فيه حينئذ ذاك الكلام فإنه خارج عن موضوع ذلك البحث، فاذا خرج زيد

المستند فى شرح العروه الوثقى، الخمس، ص: ۲۵۹

....

و لو فى زمان واحد يؤخذ بإطلاق دليل المخصص المقدم على عموم العام لعدم كون زيد فردين للعام كما لا يخفى. فسواء أ كان الزمان مفردا أم لا لا مجال للتمسك فيه بأصاله العموم، بل المرجع أصاله البراءه عن تعلق الحكم به ثانيا.

و عليه فنقول، المستفاد من قوله عليه السلام: الخمس بعد المؤنه الذى هو بمثابه المخصص لعموم ما دل على وجوب الخمس فى كل غنيمه و فائده من الكتاب و السنه ان هذا

الفرد من الربح و هو ما يحتاج اليه خلال السنه المعبر عنه بالمؤنه خارج عن عموم الدليل، و الظاهر منه ان الخروج لم يكن بلحاظ الزمان بل هو متعلق بنفس هذا الفرد من الربح بالذات كما عرفت. فهو من قبيل التخصيص الأفرادى لا الأزمانى.

كما انه لم يكن مقيدا بعدم كونه مئونه فى السنه الآتيه و لا بعدم الاستغناء عنه فى السنين القادمه فيشمل كل ذلك بمقتضى الإطلاق.

فهذا الفرد بعد خروجه لم يكن مشمولا لإطلاقات الخمس فيحتاج شمولها له ثانيا الى الدليل و مقتضى الأصل البراءه، فلا موجب للاحتياط إلا استحبابا.

و مع التنازل عن هذا البيان و تسليم كون الخروج بلحاظ الزمان فلا ينبغى التأمل فى عدم مفرديه الزمان فى عموم الخمس المتعلق بالأرباح ليلزم الانحلال، بل هو ظرف محض فلكل فرد من الربح حكم وحدانى مستمر من الخمس تكليفا و وضعا، فاذا سقط الحكم عن فرد فى زمان بدليل التخصيص احتاج عوده الى دليل آخر بعد وضوح ان أصاله العموم لا تقتضيه لعدم استلزام التخصيص الزائد.

المستند فى شرح العروه الوثقى، الخمس، ص: ۲۶۰

[(مسأله ۶۸) إذا مات المكتسب فى أثناء الحول بعد حصوله الربح]

(مسأله ۶۸) إذا مات المكتسب فى أثناء الحول بعد حصوله الربح سقط اعتبار المؤنه فى باقيه فلا يوضح من الربح مقدارها على فرض الحياه (۱).

[(مسأله ۶۹) إذا لم يحصل له ربح فى تلك السنه و حصل فى السنه اللاحقه]

(مسأله ۶۹) إذا لم يحصل له ربح فى تلك السنه و حصل فى السنه اللاحقه لا يخرج مئونتها من ربح السنه اللاحقه (۲).

و بالجمله فعلى التقديرين أى سواء أ كان التخصيص- فرديا كما هو الظاهر- أم زمانيا لم يجب الخمس بعد الاستغناء، إذ الموجب له كونه غنيمه و المفروض ان هذا الفرد حال كونه غنيمه لم يجب خمسه لكونه من المؤنه فعروض الوجوب ثانيا و خروج الخمس عن الملك يحتاج الى الدليل و لا دليل.

بل المرجع حينئذ إطلاق دليل المخصص أو استصحابه لا- عموم العام، و تكفينا أصاله البراءه عن وجوب الخمس ثانيا بعد وضوح عدم كون المؤنه فى السنه اللاحقه أو بعد الاستغناء مصداقا جديدا للربح ليشمله عموم وجوب الخمس فى كل فائده:

(۱):- لما تقدم من ان الاعتبار فى الاستثناء بالمؤنه الفعليه لا التقديريه، فلا يوضع عن الربح الا المقدار الذى صرفه خارجا و يرجع فيما عداه الى عموم وجوب الخمس، إذ لا مئونه بعد الموت فإنها سالبه بانتفاء الموضوع.

(۲):- لعدم المقتضی للإخراج بعد اختصاص دلیله بمؤنه سنه الربح لا غیر. نعم لو کان ذلک فی سنه واحده کما لو استدان للمؤنه أول السنه ثمَّ حصل الربح أمکن القول بالإخراج کما سبق اختیاره من الماتن فی المسأله السادسه و الستین بناء منه علی ان مبدء السنه هو أول

المستند فی شرح العروه الوثقی، الخمس، ص: ۲۶۱

[(مسأله ۷۰) مصارف الحج من مئونه عام الاستطاعه]

(مسأله ۷۰) مصارف الحج من مئونه عام الاستطاعه (۱) فاذا استطاع فی أثناء حول حصول الربح و تمکن من المسیر بأن صادف سیر الرفقه فی ذلک العام احتسب مخارجه من ربحه و اما إذا لم یتمکن حتی انقضی العام وجب علیه خمس ذلک الربح فان بقیت الاستطاعه

إلى السنه الاتيه وجب و الا فلا و لو تمكن و عصى حتى انقضى الحول فكذلك على الأحوط و لو حصلت الاستطاعه من أرباح سنين متعدده وجب الخمس فيما سبق على عام الاستطاعه و اما المقدار المتمم لها فى تلك السنه فلا يجب خمسه إذا تمكن من المسير و إذا لم يتمكن فكما سبق يجب إخراج خمسه.

الشروع فى الاتجار و ان لم يكن وجيها على ما قويناه من أن مبدأها ظهور الربح.

و اما افتراض ذلك فى سنتين بان تخرج مئونه سنه لا ربح فيها عن ربح السنه الأخرى فلا وجه له بتاتا لاختصاص الدليل بمؤنه سنه الربح فقط حسبما عرفت.

(۱):- تنحل المسأله إلى صور ثلاث:

أولاها: ما إذا استطاع أثناء حول الربح و تمكن من المسير و تلبس بالسير و الظاهر أنه لا خلاف كما لا إشكال فى احتساب مخارجه من الربح ضروره كونها من أوضح أنحاء المئونه فلا يجب الخمس فيها قطعا.

ثانيتها: ما إذا استطاع اثناءه و لكنه لم يتمكن من المسير حتى انقضى العام، و لا ينبغى التأمل فى وجوب خمس ذلك الربح حينئذ لوضوح ان عدم التمكن يكشف عن عدم الوجوب. و معه لم تكن مئونه لكى

المستند فى شرح العروه الوثقى، الخمس، ص: ۲۶۲

....

تستثنى، و حينئذ فإن بقيت الاستطاعه إلى السنه الآتيه وجب و إلا فلا كما هو ظاهر.

ثالثتها: ما لو تمكن و لكنه عصى حتى انقضى الحول. و قد احتاط الماتن قدس سره وجوبا بإخراج الخمس حينئذ أيضا. و الظاهر أن نظره الشريف فى الاحتياط المزبور- مع بنائه على عدم الاحتساب فى فرض التقتير و وضوح كون ترك الحج فى محل البحث من هذا القبيل- إلى اختصاص المقام بجهه بها

يمتاز عن سائر موارد التقتير و هى تعلق الوجوب بالصرف فى المئونه للإلزام الشرعى بالذهاب إلى الحج فيحتمل أن يكون هذا الإيجاب و الإلزام محققا لصدق المئونه المانعه عن وجوب الخمس نظير ما ذكروه فى باب الزكاه من أنه لو وجب الصرف فى مورد لم تجب الزكاه لعدم التمكن من التصرف.

و هذا الاحتمال و إن لم يكن بعيدا عند الماتن (قده) و لأجله احتاط و لم يجزم فى المسأله إلا أنه ضعيف عندنا لعدم صدق المئونه عرفا إلا لدى الصرف الخارجى و لا يكفى فيه مجرد الإلزام الشرعى، و من ثمَّ كان وجوب الخمس هو الأظهر لا مجرد أنه أحوط.

و نظير هذا الاحتياط منه (قده) سيجى ء فى المسأله الآتيه حيث يذكر قدس سره أنه إذا لم يؤد الدين حتى انقضى العام فالأحوط إخراج الخمس فان مستنده هو ما ذكرناه بعين المناط حيث أن أداء الدين واجب كوجوب الحج، فيحتمل أن يكون نفس التكليف محققا لعنوان المئونه و إن لم يتحقق الأداء خارجا، فلا موجب لقياس المقام بسائر موارد التقتير حيث لا تكليف فيها بالصرف فى المئونه.

هذا كله فيما إذا حصلت الاستطاعه فى عام الربح.

المستند فى شرح العروه الوثقى، الخمس، ص: ٢٦٣

[(مسأله ٧١) أداء الدين من المؤنه]

(مسأله ٧١) أداء الدين من المؤنه إذا كان فى عام حصول الربح (١) أو كان سابقا و لكن لم يتمكن من أدائه إلى عام حصول الربح و إذا لم يؤد دينه حتى انقضى العام فالأحوط إخراج الخمس أولا و أداء الدين مما بقى.

و أما لو حصلت من أرباح سنين عديده فلا ينبغى التأمل فى وجوب الخمس فيما سبق على عام الاستطاعه لعدم المقتضى للاستثناء، و أما المقدار المتمم لها الحاصل فى السنه الأخيره

فحكمه حكم الاستطاعه بتمامها فى عام الربح فتجرى فيها الوجوه الثلاثه المتقدمه من التمكن من المسير و عدمه و العصيان فلاحظ.

(۱):- تفصيل الكلام فى المقام: أن الدين على أقسام.

فتاره يفرض بعد حصول الربح فى عامه و أخرى قبله فى نفس العام و ثالثه فى العام السابق على عام الربح.

كما انه قد يكون لأجل المئونه، و أخرى لغيرها، أما مع بقاء عين ما استدان له، أو مع تلفها كما فى الغرامات و نحوها.

و السيد الماتن و إن لم يذكر إلا بعض هذه الاقسام لكنا نذكر جميعها استيعابا للبحث.

فنقول يقع الكلام فى مقامات ثلاثه:

المقام الأول فى الدين المتأخر عن حصول الربح فى عامه.

و تفصيله أنه إذا ربح أولا ثمَّ استدان فقد يستدين لمئونته، و أخرى لأمر خارجى غير المئونه.

فان كان الأول فلا ينبغى الشك فى جواز أدائه من الربح من غير تخميس، و الظاهر أنه لم يستشكل فيه أحد، إذ كما يجوز أن يشترى ذلك بنفس الربح، فكذلك يجوز أن يشتريه بالذمه و يؤدى

المستند فى شرح العروه الوثقى، الخمس، ص: ۲۶۴

....

الدين من الربح، ففى الحقيقه هذا صرف للربح فى المئونه دينا، لا عينا و لا فرق بينهما قطعا.

كما لا فرق فى ذلك بين ما إذا كانت المئونه المشتراه دينا تالفه أم انها كانت باقيه كالفرش و الدار و الفرس و نحو ذلك، فإنه على التقديرين إذا أدى الدين من الربح بعد ذلك من صرف الربح فى المئونه حسبما عرفت.

بل الظاهر أن الأمر كذلك و إن لم يؤد الدين إلى أن مضت السنه فيجوز الأداء منه بعد ذلك من غير تخميس لعدم صدق الربح عند العقلاء بعد أن كان واقعا فى قبال الدين فإن العبره عندهم

فی إطلاق الربح أو الخسران بملاحظه مجموع السنه فان زاد فی آخرها علی رأس المال شی ء لم یصرف فی المئونه فهو الربح و إلا فلا.

و علیه فهم لا یعتبرون الربح- الذی بإزائه دین استدانه للمئونه سواء أ کانت مئونه تحصیل الربح أم مئونه السنه- ربحا حقیقه و إن کان کذلک صوره بحیث لو سئل بعد انقضاء السنه هل ربحت فی سنتک هذه لکان الجواب منفیا، إذ لا یری شیئا یزید علی رأس ماله بعد اضطراره إلی الصرف فی أداء الدین.

و لو فرض صدق الربح بنحو من العنایه فلا- ینبغی الإشکال فی عدم صدق عنوان الفاضل علی المئونه الذی هو الموضوع لوجوب الخمس، فلا یدخل فی قوله علیه السلام و أما الغنائم و الفوائد فهی واجبه علیهم فی کل عام. إلخ.

و بالجمله العاده قاضیه و سیره العقلاء جاریه علی صرف المؤن المحتاج إلیها من الأرباح إما من عین الربح أو من مماثله من دین أو مال مخمس أو ما لا خمس فیه بحیث یتحفظ علی رأس المال و یصرف من الأرباح

المستند فی شرح العروه الوثقی، الخمس، ص: ۲۶۵

....

عینا أو مثلا. و علیه فلا ربح، و لو سلمنا فلا فاضل.

ففی هذه الصوره لا حاجه إلی الأداء الخارجی بل مجرد اشتغال الذمه بالدین کاف فی الاستثناء.

و إن کان الثانی: أعنی الدین لغیر المئونه کما لو اشتری فرسا دینا لأن یؤجره مثلا فتاره یکون موجودا و أخری تالفا.

أما الموجود فیجوز فیه أداء الدین- من الربح، إذ یجوز له الآن أن یشتری الفرس بالربح فکیف بأداء الدین- الآتی من قبل شراء الفرس- به، لکنه حینئذ یکون الفرس بنفسه ربحا، إذ للمالک تبدیل الأرباح خلال السنه و لو عده

مرات كما هو دأب التجار فى معاملاتهم فهو فى المقام يجد آخر السنه إنه ربح الفرس فيجب تخميسه بماله من القيمه سواء أ كان مساويا لما اشترى به أم أقل أم أكثر ففى جميع هذه الأحوال العبره بنفس هذا المال لا الربح الذى أدى به دينه.

و لو لم يؤد دينه إلى أن أنقضت السنه يقوّم الفرس أيضا آخر السنه و يلاحظ الدين الذى عليه من الفرس فبمقدار الدين لا ربح و إنما الربح فى الزائد عليه لو كان فيجب تخميسه حينئذ.

فمثلا لو اشترى الفرس بخمسين و كانت قيمته آخر السنه مائه فمعناه انه ربح خمسين فيخمسه، اما الخمسون الآخر فمدين بإزائه بهذا المقدار نعم لو كانت القيمه بمقدار ما اشترى فضلا عن الأقل لم يكن عليه شى ء.

و اما لو كان- الفرس مثلا- تالفا فإن أدى دينه خلال السنه فلا إشكال فإن الخروج عن عهده أداء الدين الثابت عليه- تكليفا و وضعا- يعد من المؤنه، بل لعل تفريغ الذمه عنه بالربح السابق على التكليف

المستند فى شرح العروه الوثقى، الخمس، ص: ۲۶۶

....

من أوضح أنحائها فلو اداه فقد صدر من أهله فى محله.

و اما لو لم يؤد حتى مضت السنه فهل يستثنى كما كان يستثنى الدين للمؤنه؟ فيه كلام و اشكال.

و الاستثناء مشكل جدا نظرا الى ان تلف هذا المال الخارجى الأجنبى عن التجاره لا ينافى صدق الربح فى التجاره الذى هو الموضوع لوجوب الخمس، فقد ربح فى تجارته و فضل عن مئونته و ان كان فى عين الحال قد وردت عليه خساره خارجيه أجنبيه عن تلك التجاره.

فاستثناء هذا الدين كما ثبت فى المؤنه، بدعوى انه لم يربح أو على تقدير الصدق لا يصدق الفاضل على

المؤنه، غير وجيه فى المقام لما عرفت من عدم ارتباط الخساره الخارجيه بصدق الربح فى هذه التجاره فإنها نظير الضمان أو الديه الثابت فى حقه الناشئ من إتلاف مال أحد أو كسر رأسه و نحو ذلك، فى انه لو افرغ ذمته و صرف الربح فيما اشتغلت به الذمه فهو، و يعد حينئذ من المؤنه لاحتياج الإنسان إلى تفريغ ذمته كاحتياجه الى المأكل و الملبس و نحو ذلك. اما لو لم يفعل و بقى عنده الربح حتى مضت السنه بحيث صدق انه ربح و فضل عن المؤنه- لأنه لم يصرفه فى المؤنه- وجب عليه الخمس لان حاله حينئذ حال التقتير كما لا يخفى.

هذا كله فيما إذا كان الدين بعد الربح من هذه السنه.

المقام الثانى فيما إذا كان الدين من السنين السابقه و لا ينبغى الشك فى عدم استثنائه من أرباح هذه السنه لأن المستثنى منها خصوص ما يعد من مؤن هذه السنه، و لا ريب ان ديون السنين السابقه حتى ما كانت لأجل مئونتها فضلا عما كانت لغير المؤنه لا تكون من مئونه

المستند فى شرح العروه الوثقى، الخمس، ص: ۲۶۷

....

هذه السنه. فالاستثناء لا يثبت جزما.

و هل يجوز أداء ذاك الدين من هذه الأرباح أو لا يجوز إلا بعد التخميس؟ حكم فى المتن بالجواز شريطه ان لم يكن متمكنا من الأداء الى عام حصول الربح.

و لم يظهر لنا وجه لهذا التقييد، إذ لا مدخل للتمكن و عدمه فى هذا الحكم، بل العبره بصدق كون الأداء المزبور مئونه لهذه السنه، فان ثبت بحيث صدق على صرف الربح فيه انه صرفه فى المؤنه جاز استثناؤه و الا فلا، و لا يناط ذلك بعدم التمكن السابق بوجه كما

هو الحال فی بقیه المؤن، فلو تزوج أو اشتری دارا من ارباحه و لو مع التمکن من الصرف من مال آخر صدق علیه بالضروره انه قد صرف الربح فی المؤنه، فالتمکن المزبور أو عدمه سیان فی هذا الحکم و أجنبیان عن صدق الصرف فی المؤنه جزما، فلا فرق إذا بین الصورتین ابدا.

و الظاهر تحقق الصدق المذکور فإن منشأ هذا الدین و ان کان قد تحقق سابقا إلا انه بنفسه مئونه فعلیه لاشتغال الذمه به و لزوم الخروج عن عهدته سیما مع مطالبه الدائن، بل هو حینئذ من أظهر مصادیق المؤنه غایته ان سببه أمر سابق من استدانه أو إتلاف مال أحد أو ضرب أو قتل بحیث اشتغلت الذمه بالبدل أو الدیه، فالسبق انما هو فی السبب لا فی المسبب، بل المسبب اعنی کونه مئونه متحقق بالفعل.

فهو نظیر من کان مریضا سابقا و لم یکن متمکنا من علاج نفسه إلا فی هذه السنه أو کان متمکنا و أخر عامدا فإنه علی التقدیرین إذا صرف من أرباح هذه السنه فی معالجه نفسه فقد صرفه فی مئونته،

المستند فی شرح العروه الوثقی، الخمس، ص: ۲۶۸

....

و إن کان سببها المرض السابق فلیست العبره بسبق السبب بل الاعتبار بفعلیه المئونه و هی صادقه حسبما عرفت.

فتحصل ان الأظهر أن أداء الدین السابق- سواء أ کان متمکنا منه سابقا أم لا- یعدّ أیضا من المئونه و إن لم یکن الدین بنفسه معدودا منها فلا یستثنی من أرباح هذه السنه من غیر أداء.

فیفرّق بین الدین المتأخر و بین الدین السابق، فیحسب الأول من مئونه هذه السنه و إن لم یؤد خارجا کما مر. أما الثانی فلا یحسب منها إلا مع التصدی للأداء خارجا

سواء أ كان مصروفا فی مئونه السنه السابقه أم لا.

هذا فيما إذا لم يكن بدل الدين موجودا.

و أما مع وجوده كما لو اشترى بالدين السابق دارا أو بستانا فان كان ذلك لأمر خارجی غير المئونه فلا ينبغی الشك فی عدم جواز الأداء بلا تخميس، إذ بعد ان كان الدين مقابلا بالمال فلو اداه من الربح غير المخمس يبقى هذا المال خالصا له بلا دين فيكون زياده على المؤنه فلا بد من تخميسه، فليس له ان يؤدى دينه بلا تخميس لا بالنسبه إلى الربح و لا الثمن، بل لا بد و أن يحاسب آخر السنه.

و اما ان كان للمؤنه لاحتياجه الى الدار مثلا فعلا فله ان يؤدى دينه من أرباح هذه السنه لأنه من صرف الربح فی المؤنه فهو كما لو اشترى فعلا من هذه الأرباح دارا لسكناه فلا يجب الخمس فی مثله لا فی الربح و لا فی بدل الدين بعد فرض كونه مئونه له بالفعل.

و من هذا القبيل أداء مهر الزوجه، فله ان يؤدى كل سنه مقدارا من مهرها بلا تخميس لأنه من صرف الربح فی المؤنه حسبما عرفت.

المستند فی شرح العروه الوثقى، الخمس، ص: ۲۶۹

و كذا الكلام فی النذور و الكفارات (۱).

[(مسأله ۷۲) متى حصل الربح و كان زائدا على مئونه السنه تعلق به الخمس]

(مسأله ۷۲) متى حصل الربح و كان زائدا على مئونه السنه تعلق به الخمس (۲) و ان جاز له التأخير فی الأداء الى آخر السنه فليس تمام الحول شرطا فی وجوبه و انما هو إرفاق بالمالك لاحتمال تجدد مئونه اخرى زائدا على ما ظنه فلو أسرف أو

المقام الثالث:- فی الدين فی هذه السنه و لكن قبل ظهور الربح.

و حكمه يظهر مما مر، فإنه ان قلنا ان مبدء السنه حال الشروع

فى الكسب كما هو خيره المتن فحاله حال الـدين بعـد الربـح. و ان قلنا ان مبدأه ظهور الربح كما هو الصـحيح فحاله حال الدين فى السنه السابقه. فهذا اما ان يلحق بالقسم الأول أو بالقسم الثانى فلاحظ.

(۱):- يعنى فيجرى فيه الاحتياط المتقدم فى أداء الدين السابق بإخراج الخمس أولا ثمَّ الأداء مما بقى.

و قـد أشـرنا إلى وجه هـذا الاحتياط فى المسأله السابقه و انه احتمال ان يكون التكليف المتعلق بالحـج أو بأداء الـدين أو بالوفاء بالنذر أو الكفاره بنفسه محققا لصدق المؤنه و انه بذلك يمتاز المقام عن سائر موارد التقتير.

لكن عرفت ضـعفه و انه مـا لم يتحقق الأداء أو الوفاء خارجا لا تكاد تصـدق المؤنه عرفا بمجرد التكليف و الإلزام الشـرعى. و ان العبره بنفس الصرف لا بمقداره. فلا ينبغى التوقف عن الفتوى بل الأظهر الأقوى هو وجوب إخراج الخمس.

(۲) ينبغى التكلم فى مقامين: أحدهما فى زمان تعلق الخمس و انه

المستند فى شرح العروه الوثقى، الخمس، ص: ۲۷۰

أتلف ماله فى أثناء الحول لم يسقط الخمس و كذا لو وهبه أو اشترى بغبن حيله فى أثنائه.

حين ظهور الربح أم بعد انتهاء السنه. ثانيهما فى انه بناء على الأول فهل يجوز له التأخير إلى نهايه السنه أو لا؟

امـا المقـام الأـول فالمعروف و المشـهور ان التعلق المسـتتبع لحصول الاشتراک بين المالك و مسـتحق الخمس، انما هو من أول ظهور الربح.

و نسب الخلاف إلى الحلى فى السـرائر و انه ذهب الى ان التعلق فى آخر السنه. و هذا على تقدير صدق النسبه لا نعرف له وجها صحيحا فإن الآيه المباركه و لو بضميمه الروايات الكاشفه عن إراده الغنيمه بالمعنى الأعم ظاهره فى تعلق الخمس من لدن

تحقق الغنیمه.

کما ان الروایات و عمدتها موثقه سماعه: «ما أفاد الناس من قلیل أو کثیر ففیه الخمس» أیضا ظاهره فی ثبوت الحکم حین صدق الفائده الذی هو أول ظهور الربح.

و لیس بإزاء ذلک إلا قولهم علیهم السلام فی عده من الاخبار:

ان الخمس بعد المؤنه.

و لکن من الظاهر ان المراد بالبعدیه لیست هی البعدیه الزمانیه لتدل علی ان حدوث الخمس متأخر عن إخراج المؤنه، بل المراد البعدیه الرتبیه نظیر قوله تعالی مِنْ بَعْدِ وَصِیَّهٍ یُوصِی بِهٰا أَوْ دَیْنٍ «۱» یعنی ان مرتبه الخمس متأخره عن المؤنه، کما ان مرتبه الإرث متأخره عن الوصیه و الدین، و مرجع ذلک الی ان إخراج الأمرین مقدم علی الصرف فی الإرث، کما انه فی المقام یلاحظ الخمس فیما یفضل علی

---

(۱) سوره النساء الآیه ۱۱.

المستند فی شرح العروه الوثقی، الخمس، ص: ۲۷۱

....

المؤنه من الربح من غیر نظر الی الزمان بتاتا.

فمقتضی الجمع بین هذه الروایات الداله علی ان الخمس بعد المؤنه و ما دل علی تعلقه من لدن ظهور الربح ان الحکم ثابت من الأول لکن مشروطا بعدم الصرف فی المؤنه بنحو الشرط المتأخر، فإن البعدیه الرتبیه لا تنافی الثبوت من الأول کما فی الإرث. غایته انه من قبیل الواجب المشروط بالشرط المتأخر، فکلما صرفه فی المؤنه لم یتعلق به الخمس من الأول، و کل ما بقی و فضل کما عبر به فی روایه ابن شجاع وجب خمسه. و هذا هو الظاهر من الجمع بین الاخبار.

و مما یرشدک إلی إراده البعدیه الرتبیه ان لازم اراده الزمانیه جواز إتلاف الربح أثناء السنه أو الصرف فی غیر المؤنه من هبه لا تلیق بشأنه و نحوها لعدم لزوم حفظ القدره قبل تعلق التکلیف،

و مرجع هذا الى سقوط الخمس عنه، و لعل الحلى أيضا لا يلتزم بذلك.

هذا:- و لكن الإنصاف ان ما ذكرناه انما يتجه بالإضافه إلى مئونه الاسترباح و ما يصرف فى سبيل تحصيل الربح، فان ما ورد من ان الخمس بعد المؤنه ناظر الى ذلك.

و اما بالنسبه إلى مئونه السنه، التى هى محل الكلام، فتعلق الخمس باق على إطلاقه، و انما المتقيد بعدم الصرف فيها، هو الحكم التكليفى، أعنى وجوب الخمس، لا تعلقه، على ما تشهد به نصوص الباب.

حيث ان المعلق على ما بعد المؤنه فى صحيحه ابن مهزيار «۱» انما هو وجوب الخمس، كما ان المعلق عليه فى صحيحته الأخرى «۲» هو

---

(۱) الوسائل باب ۸ من أبواب ما يجب فيه الخمس الحديث ۳.

(۲) الوسائل باب: ۸ من أبواب ما يجب فيه الخمس الحديث: ۴.

....

قوله (ع)- عليه الخمس- الظاهر فى الوجوب.

إذا فيكون المشروط بعدم الصرف فيها على سبيل الشرط المتأخر انما هو الوجوب لا أصل التعلق، فإنه باق على إطلاقه.

و كيفما كان، فما ذكره المشهور من ثبوت الحكم من الأول مشروطا بعدم الصرف فى المؤنه هو الصحيح، بل لا ينبغى التردد فيه.

و اما المقام الثانى فقد صرح جماعه- بل ادعى الإجماع عليه فى غير واحد من الكلمات- بجواز التأخير إلى نهايه السنه إرفاقا و احتياطا من جهه المؤنه.

لكن قد يستشكل فيه بأنه لو لا قيام الإجماع بل ارسالهم له إرسال المسلمات لما أمكن تتميمه بالدليل، إذ كيف يسوغ التأخير فى أداء حق الغير الثابت بمجرد ظهور الربح- كما هو المفروض- مع إطلاق ما دل على عدم حل مال المسلم بغير اذنه، و احتمال وجود المؤنه منفى بالأصل.

مع

انه قد يعلم بعدمها سيما إذا كان الربح كثيرا جدا بحيث يقطع عاده بعدم صرف الجميع. فغايته استثناء المقدار المتيقن صرفه فی المؤنه دون المشکوک فضلا عما یقطع بالعدم بل لا معنی للاحتیاط حینئذ کما لا یخفی.

و یندفع بإمکان الاستدلال علیه- مع الغض عن الإجماع- بوجوه:

أحدها السیره القطعیه العملیه القائمه من المتشرعه علی ذلک فإنهم لا یکادون یرتابون فی جواز التأخیر إلی نهایه السنه، و لا یبادرون إلی الإخراج بمجرد ظهور الربح بالضروره، و لو کان ذلک واجبا لکان من الواضحات التی لا تعتریها شائبه الإشکال.

المستند فی شرح العروه الوثقی، الخمس، ص: ۲۷۳

....

ثانیها: قوله علیه السلام فی صحیحه ابن مهزیار: فأما الغنائم و الفوائد فهی واجبه علیهم فی کل عام. إلخ «۱» دلت علی ان الإخراج انما یجب فی کل عام مره لا فی کل یوم، ولدی ظهور کل فرد فرد من الأرباح و نتیجته جواز التأخیر إلی نهایه السنه.

ثالثها: صحیحه ابن ابی نصر قال: کتبت الی ابی جعفر علیه السلام الخمس أخرجه قبل المؤنه أو بعد المؤنه؟ فکتب بعد المؤنه «۲» فإن السؤال عن الإخراج الذی هو فعل خارجی لا عن التعلق، و المراد بالمؤنه- کما مر- لیس هو مقدارها: بل نفس الصرف الخارجی، فقد دلت علی ان الإخراج انما هو بعد الصرف فی المؤنه فی آخر السنه و ان کان التعلق من الأول.

لکن ذکرنا سابقا أن هذه الصحیحه یمکن ان تکون ناظره إلی مئونه الربح لا مئونه السنه فهی حینئذ أجنبیه عن محل الکلام.

رابعها و هو العمده فی المقام ان المؤنه علی قسمین: أحدهما المصارف الضروریه التی لا بد منها من المأکل و المسکن و الملبس و نحوها مما یحتاج إلیه الإنسان

فى اعاشته، فإنها غالبا محدوده بحد معين ربما يعلم الإنسان بمقداره و ربما يشك و يكون لها قدر متيقن.

ثانيهما المصارف غير الضروريه مما يكون باختيار الإنسان له ان يفعل و ان لا يفعل كالهبه اللائقه بشأنه و الحج المندوب و الزيارات و ما يصرف فى سبيل الخيرات و المبرات، فان هذه أيضا تعد من المؤن.

و من ثمَّ جاز الصرف فيها من غير تخميس كما تقدم و ليست محدوده بحد

---

(۱) الوسائل باب ۸ من أبواب ما يجب فيه الخمس الحديث: ۵.

(۲) الوسائل باب ۱۲ من أبواب ما يجب فيه الخمس الحديث ۱.

المستند فى شرح العروه الوثقى، الخمس، ص: ۲۷۴

....

كما ان الجواز لم يكن منوطا بالصرف الخارجى فهو ثابت حتى فى حق من يقطع من نفسه بعدم الصرف فى هذه السنه فى شى ء من ذلك.

و قد تقدم فى المقام الأول ان الخمس و ان تعلق من لدن ظهور الربح لكنه مشروط وضعا أو تكليفا بعدم الصرف فى المؤنه- بقسميها- بنحو الشرط المتأخر على ما استفدناه من قوله عليه السلام: الخمس بعد المؤنه حسبما تقدم.

و قد ذكرنا فى الأصول ان الواجب المشروط لا ينقلب الى الواجب المطلق بحصول شرطه فضلا عن العلم به. فالحج مثلا مشروط بالاستطاعه دائما حتى بعد حصولها و تحققها خارجا، فان موضوع الحكم لا- ينقلب عما هو عليه بوجه. و لأجل ذلك كان الواجب المهم المشروط بعصيان الأهم مشروطا مطلقا حتى مع فعليه العصيان كما فصلنا البحث حول ذلك فى مبحث الترتب مشبعا.

و عليه فلو فرضنا القطع بعدم الصرف فى المؤنه إلى نهايه السنه بحيث تيقنا بحصول الشرط مع ذلك لم يجب الأداء فعلا و ان كان متعلقا للخمس فيجوز التأخير. و

ذلـک لجواز الصـرف فی المونه من غیر إنـاطه بفعلیه الصـرف کما عرفت فاذا جاز الصـرف المزبور جاز الإبقاء إلی نهایه السـنه بطبیعه الحال: و من الضروری ان جواز الصرف أو الإبقاء لا یجتمع مع وجوب الأداء فعلا.

و بالجمله القطع بعدم فعلیه الصـرف خارجا لا ینافی جوازه شـرعا لعدم اسـتلزام الجواز تحقق الصـرف بالضروره فهو مرخص فی إعدام موضوع الخمس و إسـقاطه بالصـرف فی المؤنه إلی نهایه السـنه، و من الواضح ان هذا ملازم لجواز الإبقاء، فکیف یجتمع ذلک مع وجوب

المستند فی شرح العروه الوثقی، الخمس، ص: ۲۷۵

[(مسأله ۷۳) لو تلف بعض أمواله مما لیس من مال التجاره أو سرق أو نحو ذلک لم یجبر بالربح]

(مسأله ۷۳) لو تلف بعض أمواله ممـا لیس من مـال التجـاره أو سـرق أو نحو ذلـک لم یجبر بالربـح و ان کـان فی عامه إذ لیس محسوبا من المؤنه (۱).

الإخراج فورا و من لـدن ظهور الربح للتهافت الواضح بین الإلزام بالإخراج فی هذا الحال و بین الحکم بجواز الصـرف فی المؤنه إلی نهایه السنه کما هو ظاهر جدا.

و هذا الوجه هو العمده فی الحکم بجواز التأخیر مضافا الی ما عرفت من الروایات.

فتحصل ان الحق و الحکم الوضـعی و ان کان ثابتا حین ظهور الربـح لکن الحکم التکلیفی أعنی وجوب الإخراج لم یکن إلا فی آخر السـنه و عنـد حلول الحول و ان جـاز له الإـخراج فی الأثناء أیضا، و انه لو فعل ذلک کشف عن تعلق الوجوب به من الأول لتحقق شرطه المتأخر حسبما عرفت.

(۱):- تاره یفرض ان التالف مما یحتاج إلیه فی اعاشته کما لو انهدمت داره فاحتاجت الی التعمیر، و هذا خارج عن محل الکلام لأنه من صرف الربح فی المؤنه.

و اخری یفرض ان التالف مئونه و لکنه لم یصرف الربح فی تلک المؤنه،

أو كان مالا خارجيا غير المؤنه كما لو كانت له مواشـى فتلفت فهل يجبر هذا التلف أو الخساره الوارده من ربح التجاره بحيث لا يكون فيه خمس أولا؟

اختار قـدس سـره عـدم الجبر و هو الصـحيح و الوجه فيه ظاهر، فان موضوع الخمس مؤلف من أمرين: الربح و عدم الصـرف فى المؤنه

المستند فى شرح العروه الوثقى، الخمس، ص: ۲۷۶

[(مسأله ۷۴) لو كان له رأس مال و فرقه فى أنواع من التجاره فتلف رأس المال]

(مسأله ۷۴) لو كـان له رأس مـال و فرقه فى أنواع من التجـاره فتلف رأس المال أو بعضه من نوع منها فالأحوط عـدم جبره بربح تجاره أخرى (۱) بل و كـذا الأحوط عدم جبر خسـران نوع بربح اخرى لكن الجبر لا يخلو عن قوه خصوصا فى الخساره. نعم لو كان له تجاره و زراعه مثلا فخسر فى تجارته أو تلف رأس ماله فيها فعدم الجبر لا يخلو عن قوه خصوصا فى صوره التلف و كذا العكس و اما التجاره

و كلا الأمرين متحقق لصـدق الربـح و الاسـتفاده وجدانا بحيث يصح ان يقال انه اسـتفاد فى تجارته كذا مقدارا و لم يصـرفه فى المؤنه حسب الفرض، غايه الأمر انه قـد وردت عليه خساره خارجيه لكنها لا تسـتوجب سـلب صـدق الاسـتفاده فى تجارته هـذه بالضـروره لعـدم ارتباط بينهما، و أحـدهما أجنبى عن الآخر إذا فالجبر يحتاج الى الدليل و لا دليل و معه لا مناص من التخميس. هذا.

و لا يفرق الحال فى ذلك بين القول باختصاص الخمس بأرباح المكاسب أو التعميم لمطلق الفائده من وصـيه أو لقطه أو هبه أو وقف و نحو ذلـك مما هو خارج عن الكسب ضـروره أن كلامنا فى الجبر لا فيما يجب فيه الخمس، فمتعلق الوجوب أيا ما كان من العنوان الخاص أو

العـام لاـ تنجبر به الخسـاره الخارجيه إذ لا علاقه بينهما و لا ارتباط حسـبما عرفت، و تلك الخساره كما لا توجب زوال الربـح لا توجب زوال الفائده أيضا بمناط واحد، فلا وجه لابتناء الجبر و عدمه على تلك المسأله كما لا يخفى فلاحظ و تدبر.

(١):- الظاهر انه لا خلاف و لا إشكال فى جبر التلف أو الخسران

المستند فى شرح العروه الوثقى، الخمس، ص: ٢٧٧

الواحـده فلو تلف بعض رأس المال فيها و ربـح الباقى فالأقوى الجبر و كـذا فى الخسـران و الربـح فى عام واحـد فى وقتين سواء تقدم الربح أو الخسران فإنه يجبر الخسران بالربح.

بالربـح فيما إذا كانا فى وقتين أو فى فردين من نوع واحـد من التجاره كالبزاز الذى يربح فى شـهر و يخسـر فى آخر أو يربح فى قسم كالماهوت و يخسـر فى قسم آخر كالفاسـتون، أو يربح بائع العبى فى العباءه الشتويه و يخسر فى الصيفيه و هكذا ضروره ان العرف و العـاده قـد جرت على احتسـاب الربـح و الخساره فى مثل ذلك فى المجموع لا فى واحـد واحـد فيلاحظ المجموع فى آخر السـنه و يحاسب كمعامله واحـده قـد خسـر فيها أو ربح. و هذا لا ينبغى الإشـكال فيه كما عرفت. و قد تعرض له الماتن فى آخر المسأله.

و لكن الـذى ينبغى التنبيه عليه هو ان خساره السـنه السابقه لا تنجبر بالربح فى السـنه اللاحقه و لو من جنس واحد كما نص عليه الأصحاب كالبزاز الذى يخسر فى سنه و يربح فى أخرى لأن كلا منهما موضوع مستقل و له حكم خاص.

فعلى هذا لا تنجبر الخساره السابقه بالربح اللاحق و لو فى سنه واحده بناء على ما هو الصحيح من

ان مبدء السنه انما هو ظهور الربح لا- الشروع فى الكسب. فالخساره قبل الظهور أيضا لا تتدارك بالربح اللاحق، لأن العبره بصرف الربح فى المؤنه و لم يصرف فيها و واضح ان الخساره السابقه لا توجب عدم صدق الربح فى المتأخر فلا تنجبر به حتى فى تجاره واحده كما كان كذلك فى خساره السنه السابقه، و نحوهما ما يصرف فى المؤنه قبل ظهور الربح:

المستند فى شرح العروه الوثقى، الخمس، ص: ٢٧٨

....

و بالجمله يختص الجبر بالربح السابق و الخساره اللاحقه، إذ حينئذ لا يصدق انه استفاد فان الربح المتعقب بالخسران فى حكم العدم. فلما تسالمت عليه كلماتهم من تدارك الخساره بالربح فى التجاره الواحده فضلا عن المتعدده لا بد من تقييده بالخساره المتأخره. و اما المتقدمه فحالها حال الخساره فى السنه السابقه فى عدم انجبارها بالربح اللاحق.

و ملخص الكلام فى المقام انه لا خلاف بين الاعلام فى انجبار الخساره اللاحقه بالربح السابق- فى سنه واحده- لأن الربح و ان صدق حدوثا إلا انه لا ربح بقاء بعد تبدله بالخسران، ففى الحقيقه لم يربح و انما هو صوره الربح.

و اما عكس ذلك كما لو خسر فى الشهر الأول و ربح فى الشهر الثانى فقد حكم الماتن بالجبر فيه أيضا و هو وجيه على مسلكه من جعل مبدء السنه أول الشروع فى الكسب.

و لكنك عرفت فيما سبق عدم الدليل عليه، إذ لم نجد فى الروايات ما يشهد له، بل الموضوع فيها الغنيمه و الإفاده و الاستفاده و نحو ذلك مما يكشف عن ان المبدء هو ظهور الربح مشروطا بعدم الصرف فى المؤنه. و اما ما تقدم على الربح من صرف شى ء فى المؤنه أو الخساره فلم يدل

اى دليل على انجباره بالربح المتأخر.

نعم لا ريب فى الانجبار بالإضافه إلى مئونه التجاره أى ما يصرف فى سبيل تحصيل الربح فيستثنى ما يبذل لأجل استخراج الكنز أو المعدن أو الاتجار من ضريبه أو اجره حمال أو مكان أو كتابه أو برقيه و نحو ذلك مما يتوقف عليه الاستنتاج و الاسترباح، لأن الخمس بعد المؤنه بل لا ربح إلا فيما عداها.

المستند فى شرح العروه الوثقى، الخمس، ص: ٢٧٩

....

بل لا يتقيد ذلك بالسنه أيضا و ان كان التقييد يظهر من بعض الكلمات فلو اشتغل باستخراج المعدن أو نسج السجاد سنين و بذل خلالها أموالا فإن ذلك كله يستثنى من الربح بلا خلاف و لا إشكال، إذ التقييد بالسنه انما ثبت فى مئونه الشخص و عائلته لا فى مئونه الربح كما لا يخفى.

هذا كله فى تجاره واحده.

و اما لو فرّق رأس المال فى نوعين أو أنواع من التجاره كتجاره القماش و تجاره الطعام فربح فى أحدهما و خسر فى الآخر، فهل يلتزم بالجبر حينئذ على الشرط المتقدم من تقدم الربح على الخساره و إلا ففى صوره العكس الكلام هو الكلام، فانا إذا لم نلتزم بالجبر فى نوع واحد ففى نوعين بطريق اولى؟؟

ربما يستشكل فى ذلك بان كلا منهما موضوع مستقل فلا موجب للجبر بل نسب الى الجواهر انه قوّى ذلك. و لكن السيد الماتن احتاط فيه، و أخيرا قوّى الجبر و هو الصحيح.

فان همّ التاجر و غايته الوحيده انما هو الاسترباح و توفير المال و لا نظر له الى خصوصيات الأفراد التى فرق فيها رأس ماله، بل العبره بملاحظه المجموع و ان تشعبت فروعه و تشتتت.

بل ان هذا هو الغالب فى الكسبه العاديين من أرباب الحوانيت

حيث يشتمل محل تجارتهم على أنواع مختلفه و بضائع متفرقه من ماش و عدس و أرز و لبن و صابون و نحوها مما قد يتجاوز عشرات المواد فان ذلک كله كسب واحد عرفا و ان تشكل من أجناس عديده قد تفرق فيها رأس المال فى سبيل تحصيل الربح، فلو ربح فى البعض و خسر

المستند فى شرح العروه الوثقى، الخمس، ص: ٢٨٠

....

فى البعض الآخر فمعناه انه لم يربح، لبقاء رأس ماله على حاله من أجل الخساره الوارده عليه، فهو فى آخر السنه يحاسب المجموع فيتحصل الانجبار بطبيعه الحال.

و لو تنازلنا و فرضنا الشک فى صدق الاستفاده فى هذه السنه من أجل الشک فى الجبر كان مقتضى الأصل البراءه عن وجوب الخمس للشک فى تحقق موضوعه و هو الربح الباقى الى نهايه السنه فمجرد الشک كاف فى جريان نتيجه الجبر مع انا لا نكاد نشک ابدا، بل الظاهر بحسب الصدق العرفى عدم الفرق بين النوع الواحد و النوعين فى تحقق الجبر بمناط واحد حسبما عرفت.

انما الكلام فيما لو كان الشغل مختلفا كما لو كان تاجرا و زارعا فربح فى أحدهما و خسر فى الآخر فهل يحكم بالجبر حينئذ؟ افتى قدس سره بالعدم نظرا الى تعدد العنوان.

و لكن للمناقشه فيه مجال، إذ العنوان و ان تعدد الا ان شيئا منها لم يكن ملحوظا بالذات بل الكل مقدمه للاسترباح و لتحصيل المال، و الاختلاف انما هو فى سبل تحصيله، فهو فى آخر السنه يلاحظ مجموع العائد من كسبه المنشعب الى قسمين أو أقسام، فإذا ربح فى البعض و خسر فى الآخر يجرى الكلام المتقدم حينئذ من انه لم يربح بمقدار خسارته و لا أقل من الشک فى

صدق الاستفاده و شمول الأدله له، و مقتضى الأصل البراءه عن الوجوب و لكن الاحتياط فى محله.

و المتحصل من جميع ما مر ان الأظهر هو الجبر سواء أ تعدد العنوان أم اتحد، و سواء أ تعددت الأنواع- فى العنوان الواحد- أم اتحدت مع فرض تقدم الربح على الخساره دون العكس حيث ان الربح المتعقب

المستند فى شرح العروه الوثقى، الخمس، ص: ٢٨١

[(مسأله ۷۵) الخمس بجميع اقسامه متعلق بالعين]

(مسأله ۷۵) الخمس بجميع اقسامه متعلق بالعين (١)

بالخساره كأنه لا ربح.

و لمزيد التوضيح فى وجهه نقول: انه يدل عليه مضافا الى الإجماع و السيره القطعيه انك قد عرفت ان الخمس و ان كان متعلقا بالمال من الأول كتابا و سنه لكن وجوبه مشروط بعدم الصرف فى المؤنه بنحو الشرط المتأخر و على هذا بنينا جواز الإبقاء احتياطا للمؤنه، بل لم نستبعد الجواز حتى مع القطع بالعدم كما تقدم. فيكشف الصرف عن عدم الوجوب من الأول لفقد شرطه، فله الإبقاء إلى نهايه السنه فان صرفه فلا خمس و إلا خمسه. و من ثمَّ أوعزنا الى ان الوجوب يثبت آخر السنه و ان كان الحق متعلقا من الأول فلا يجب الإخراج أثناء السنه و ان جاز له ذلك. هذا هو المستفاد من مجموع الاخبار.

و لازم ذلك بحسب الفهم العرفى ان موضوع الوجوب هو الربح الباقى، و لا- يكفى فيه مجرد الحدوث. و عليه فمع عروض الخسران لا ربح بقاء، إذ لا يصدق عرفا انه ربح فى تجارته فى هذه السنه، بل كان له ربح و قد زال و كان مرخصا فى التأخير لأجل المؤنه حسبما عرفت فلا موضوع للخمس و كأنه لم يربح و لم يتجر. و مع التنزل فلا أقل من الشك إذ

لا ندرى ان موضوع الحكم هل هو الربح الحادث أو الباقى؟ فيرجع الى أصاله البراءه عن الوجوب.

(١):- كما فى الزكاه من غير خلاف فيه، و تقتضيه ظواهر الأدله من الكتاب و السنه حيث تضمنت اسناد الخمس الى نفس العين بتعابير مختلفه من قوله: خمسه، أو فيه الخمس، أو الخمس عليه أو فيه و نحو ذلك مما يظهر منه التعلق بنفس الموضوعات و الأعيان

المستند فى شرح العروه الوثقى، الخمس، ص: ٢٨٢

و يتخير المالك بين دفع خمس العين أو دفع قيمته من مال آخر نقدا أو جنسا (١).

الخارجيه دون الذمه.

(١):- فلا يجب الإخراج من نفس المال، بل يجوز من مال آخر. و لعل هذا هو المتسالم عليه بين الأصحاب و ان لم يذكروا ذلك إلا فى باب الزكاه، و كأنه لبنائهم على الاشتراك فى هذه الاحكام إنما الكلام فى دليله.

اما جواز التصرف أثناء السنه فى ماله و التبديل بمال آخر فلا اشكال فيه لعدم كون المالك محجوزا و محجورا عليه قبل تمام السنه بمجرد ظهور الربح بعد وضوح كون الخمس مشروطا بعدم الصرف فى المؤنه و هذا خارج عن محل الكلام.

بل الكلام فيما بعد حلول الحول و استقرار الخمس و انه هل يجوز الإخراج عندئذ من مال آخر أو لا؟

لم يرد فى المقام اى دليل يدل على الجواز حتى من النقود فضلا عن العروض.

نعم يمكن الاستدلال بما تمسك به الفقهاء لذلك فى باب الزكاه بدعوى شموله للمقام أيضا و هى صحيحه البرقى قال: كتبت الى ابى جعفر الثانى عليه السلام: هل يجوز ان اخرج عما يجب فى الحرث من الحنطه و الشعير، و ما يجب على الذهب دراهم قيمه ما يسوى أم لا يجوز؟ إلا

ان يخرج عن كل شی ء ما فيه؟ فأجاب عليه السلام:

أيما تيسر يخرج «۱».

---

(۱) الوسائل باب ۹ من أبواب زكاه الغلات الحديث: ۱.

المستند فی شرح العروه الوثقی، الخمس، ص: ۲۸۳

....

فان ما يجب فی الحرث بعد التقييد بالحنطه و الشعير و ان كان ظاهرا فی الزكاه، لكن ما يجب فی الذهب مطلق يشمل الخمس أيضا، كما لو كان هبه أو اجره أو ثمنا سيما فی تلك الأزمنه التی كان الذهب شائعا و المعامله عليه رائجه.

فهذه الصحيحه و ان تمسك بها الأصحاب فی باب الزكاه و ذكرها صاحب الوسائل فی ذاك الباب إلا انه يمكن التمسك بإطلاقها و ان العبره بمطلق ما وجب فی الذهب سواء أ كان زكاه أم خمسا، و قد حكم عليه السلام بكفايه الإخراج بكل ما تيسر و ان كان من خارج العين.

و مع التنازل و الغض عما ذكر فلا- ينبغی التأمل فی ان نظر السائل لم يكن مقصورا على خصوص الزكاه، فإن هذا لو كان مذكورا فی كلام الامام عليه السلام لأمكن دعوى الاختصاص و ان للزكاه خصوصيه لا نعرفها، و لكنه مذكور فی كلام السائل و لعل من المقطوع به عدم الفرق فی نظره بين الخمس و الزكاه كما لا يخفى.

فالاستدلال بهذه الصحيحه للمقام وجيه و فی محله.

الا ان الاشكال فی التعدی إلى أموال أخر غير النقدين فان مثل الدرهم مما ينتفع به الفقير فی حوائجه بل هو انفع حيث يصرفه فيما يشاء كما عبر به فی النص. و اما غيره و ان كان بقيمته كدفع كتاب الجواهر لفقير يسكن الباديه مثلا فلا يستفيد منه بوجه.

و بالجمله فدفع القيمه بما كان من قبيل العروض مشكل جدا. فان تمَّ إجماع- و لا

يتم- و إلا فالتعدى فى غايه الإشكال. نعم لا ريب فى التعدى إلى سائر النقود و عدم الاختصاص بالدرهم و ان تضمنه النص للقطع بعدم الخصوصيه كما تقدم فى زكاه الفطره.

المستند فى شرح العروه الوثقى، الخمس، ص: ۲۸۴

و لا يجوز له التصرف فى العين قبل أداء الخمس (۱) و ان ضمنه فى ذمته و لو أتلفه بعد استقراره ضمنه (۲) و لو اتجر به قبل إخراج الخمس (۳) كانت المعامله فضوليه بالنسبه إلى مقدار الخمس فإن أمضاه الحاكم الشرعى أخذ العوض و الا

---

(۱):- أى التصرف فى تمام العين بعد استقرار الخمس و مضى الحول، اما تصرفا خارجيا كلبس العباءه مثلا، أو اعتباريا كبيعها و اما التصرف فى البعض فسيتعرض له فى المسأله الاتيه ان شاء اللّه تعالى.

فمحل كلامه التصرف فى مجموع العين قبل أداء الخمس.

و الوجه فى عدم الجواز كون العين مشتركا فيها بينه و بين أرباب الخمس و لو كان بنحو الشركه فى الماليه، فلا يجوز التصرف من دون اذن من الشريک أو من وليه كالحاكم الشرعى، و لا دليل على جواز النقل إلى الذمه بأن يضمن و يبنى على الأداء من مال آخر، إذ لم ينهض دليل على ولايته على ذلک بوجه. نعم لو ادى خارجا ملک العين اجمع، و اما مجرد البناء على الأداء فلا اثر له.

(۲):- مراده قدس سره من الإتلاف مطلق الصرف و لو فى المؤنه لا خصوص الإتلاف إسرافا كيف و الضمان متحقق حينئذ حتى قبل الاستقرار أى فى أثناء السنه لما عرفت من ان الخمس متعلق من الأول. غايته بشرط عدم الصرف فى المؤنه، فلو أتلفه سرفا و فى غير المؤنه ضمن من غير فرق بين أثناء

الحول و ما بعده. فمراده من الصرف أعم، و لذا عبر بالاستقرار فلو أتلف يضمن لأنه أتلف ما ليس له كما هو ظاهر.

(۳):- تعرض قدس سره لحكم الاتجار بالمال بعد استقرار الخمس

المستند فى شرح العروه الوثقى، الخمس، ص: ۲۸۵

رجع بالعين بمقدار الخمس ان كانت موجوده و بقيمته ان كانت تالفه و يتخير فى أخذ القيمه بين الرجوع على المالك أو على الطرف المقابل الذى أخذها و أتلفها هذا إذا كانت المعامله بعين الربح و اما إذا كانت فى الذمه و دفعها عوضا فهى صحيحه و لكن لم تبرء ذمته بمقدار الخمس و يرجع الحاكم به ان كانت العين موجوده و بقيمته ان كانت تالفه مخيرا حينئذ بين الرجوع على المالك أو الآخذ أيضا.

و قبل إخراجه. و اما قبل الاستقرار فقد مر انه لا إشكال فى جوازه لان الوجوب انما يستقر فى آخر السنه، فقبله مخول له التصرف فى المؤنه و غيرها و الاتجار به على النحو المتقدم، اى التخميس آخر السنه لو لم يصرف فى المؤنه.

فالكلام فعلا فى الاتجار بعد الاستقرار و وجوب الأداء.

و حينئذ فقد يفرض الاتجار بثمن أو مثمن فى الذمه و فى مقام الوفاء يؤدى من العين الذى استقر فيها الخمس عصيانا أو نسيانا. ففى مثله لا ينبغى الشك فى صحه المعامله. غايته ان فى موارد عدم شمول أدله التحليل يبقى الخمس فى العين و لم يتحقق الأداء بمقداره فيسترجعه الحاكم الشرعى مع بقائه، و اما مع تلفه فيضمنه كل ممن انتقل عنه و من انتقل اليه على ما هو الشأن فى تعاقب الأيدى، فللحاكم مراجعه كل منهما. غايته انه لو رجع إلى الثانى رجع هو إلى الأول و لا

عكس.

و اخرى يفرض الاتجار بعين الربح و حينئذ فإن قلنا بصحه المعامله الصادره ممن لم يؤد الخمس إذا باع لشيعى ملتزم بالخمس عملا بنصوص

المستند فى شرح العروه الوثقى، الخمس، ص: ۲۸۶

[(مسأله ۷۶) يجوز له ان يتصرف فى بعض الربح ما دام مقدار الخمس منه باقيا فى يده]

(مسأله ۷۶) يجوز له ان يتصرف فى بعض الربح ما دام مقدار الخمس منه باقيا فى يده مع قصد إخراجه من البقيه إذ شركه أرباب الخمس مع المالك انما هى على وجه الكلى فى المعين (۱)

التحليل- كما هو الصحيح- فلا إشكال بالنسبه إلى من انتقل اليه و لم يكن عليه أى شى ء لأن ولى الأمر قد امضى هذه المعامله، و اما من انتقل عنه فبما أنه أتلف الخمس فيكون ضامنا له و يرجع الحاكم الشرعى إليه خاصه.

و اما لو أنكرنا شمول نصوص التحليل للمقام و ألحقناه بالزكاه كما هو المعروف، أو كان البيع لغير الشيعى فيجرى فيه ما ذكرناه هناك من فساد المعامله فى حصه الخمس لأنه باع ما لا يملك خمسه، فلا جرم يتوقف على اجازه الحاكم الشرعى، فإن أجاز رجع إلى خمس الثمن و الا- فمع بقاء العين يسترجعها بنفسها، و مع التلف يرجع إلى كل منهما كما فى تعاقب الأيدى، و مع رجوعه إلى الثانى يرجع هو إلى الأول و لا عكس كما عرفت.

(۱): لا يخفى ان القول بجواز التصرف فى بعض الربح مبنى على احد أمرين:

الأول:- ما اختاره فى كيفيه التعلق من كونه من قبيل الكلى فى المعين، إذ عليه لا شركه فى نفس الأشخاص، بل هى باقيه على ملك المالك، فله التصرف فى بعض الأطراف ما دام يبقى للكلى مقدار يقبل الانطباق عليه.

و لكن المبنى غير تام، لعدم الدليل عليه، بل الدليل على خلافه

المستند فى شرح

العروه الوثقى، الخمس، ص: ٢٨٧

....

فى المقام، كما ستعرف.

الثانى:- انه من قبيل الشركه فى الماليه، كما فى الزكاه على ما تقدم تقريره فى محله، و ان الشركه فى الماليه تفارق الإشاعه فى انها لا تستوجب المنع عن التصرف فى البعض، إذ الماليه كلى قابل للانطباق على أبعاض العين، فله التصرف فيما شاء منها.

و يندفع:- أولا- بأنه لا موقع لقياس الخمس على الزكاه، بعد ظهور الأدله الوارده فيه فى الإشاعه، حسبما تعرفه فى التعليق الآتى.

و ثانيا:- بأن الشركه فى الماليه أيضا مانعه عن التصرف، لعدم كون الماليه المزبوره كليه، و انما هى ساريه فى جميع اجزاء العين، فكل جزء من الاجزاء مشترك بين المالك و المستحق، لكن لا بشخصيته بل بماليته، نظير شركه الزوجه مع الورثه فى ماليه البناء و ان لم ترث من نفس الأعيان.

و من ثمَّ لم يكن للوارث التصرف قبل أداء حق الزوجه لسريان الماليه المشتركه فى تمام الأجزاء بالأسر كما عرفت.

و بالجمله فالشركه فى الماليه لا تستوجب جواز التصرف بل هى أيضا مانعه، كما فى إرث الزوجه.

نعم نلتزم بجواز ذلك فى باب الزكاه استنادا إلى ما ورد فيها من نصوص العزل و جواز الافراز و ان للمالك الولايه على تعيين الزكاه فى بعض العين، و إذا صح تعيين تمام الزكاه صح تعيين بعضها أيضا جزما كما لو أراد عزل نصف الزكاه أو ربعها مثلا لعدم انحصار العزل فى عزل مجموع ما عليه من الزكاه بالضروره.

المستند فى شرح العروه الوثقى، الخمس، ص: ٢٨٨

كما ان الأمر فى الزكاه أيضا كذلك و قد مر فى بابها (١)

و بما ان لازم العزل تعيين حصه المالك فى الباقى فنصوص العزل تدلنا بالملازمه العرفيه على ولايه المالك

على تعيين حصته الشخصيه من العين بتمامها و افرازها عن العين المشتركه، و بالطريق الاولى له تعيين بعض الحصه.

فبهذا البيان يمكن الالتزام بجواز تصرف المالك فى بعض العين لان تصرفه فى البعض مرجعه إلى تعيين حصته كلا أو بعضا و ان هذا له و الزكاه فى الباقى، فنستفيد من دليل جواز العزل جواز تعيين المالك مقدارا من المال لنفسه بحيث لا يشترك الفقير معه فيه. فاذا جواز التصرف فى المال الزكوى فى بعض النصاب مستفاد من هذا الدليل. و أما فى باب الخمس فلم يرد مثل هذا الدليل، إذ لم يدل أى دليل على جواز العزل فيه بحيث لو تلف المعزول لم يضمن، و معلوم ان احكام الزكاه لا تجرى بأجمعها فى الخمس.

و عليه فمقتضى القاعده عدم جواز التصرف فى باب الخمس لان التصرف فى المال المشترك بدون اذن الشريك يحتاج إلى الدليل و لا دليل حسبما عرفت.

(۱):- تقدم فى كتاب الزكاه ان النصوص الوارده فى العين الزكويه على طوائف:

فمنها ما هو ظاهر فى ان التعلق بنحو الفرد المردد مثل قوله عليه السلام: فى كل أربعين شاه شاه حيث ان ظاهرها ان فردا مرددا بين الأربعين متعلق للزكاه و هو المعبر عنه بالكلى فى المعين.

و منها ما هو ظاهر فى الإشاعه مثل قوله عليه السلام: فيما سقته

المستند فى شرح العروه الوثقى، الخمس، ص: ۲۸۹

....

السماء العشر، فان التعبير بالكسر المشاع ظاهر فى الشركه الحقيقيه.

و منها ما هو صريح فى الشركه فى الماليه مثل قوله عليه السلام:

فى كل خمس من الإبل شاه ضروره عدم كون الشاه من افراد الإبل فلا معنى للكلى فى المعين، و لا الإشاعه فطبعا يكون كالصريح فى إراده الشركه فى الماليه.

و نحوه ما ورد فى نصاب البقر من انه فى كل ثلاثين تبيعه، و فى كل أربعين مسنه، إذ قد لا يكون شى ء من الثلاثين مشتملا على التبيعه و لا الأربعين على المسنه.

نعم لو كان المراد ثبوت الشاه فى الذمه، و دفعها من خارج العين الزكويه أمكن حينئذ ان يكون التعلق بوجه آخر، لكنه خلاف ما تنادى به الاخبار من التعلق بنفس الأعيان و حيث ان الشاه لا تكون فى الإبل، فلا جرم كان المعنى انها ثابته فى ماليتها.

و يعضده ما ورد فى بعض الاخبار، من ان اللّه أشرك الفقراء فى أموال الأغنياء، فإنه حيث لا شركه حقيقيه فى نفس العين حسبما عرفت فلا مناص من اراده الشركه فى الماليه.

هذا و بما ان من المقطوع به ان كيفيه التعلق فى جميع الأجناس الزكويه على نمط واحد و سنخ فارد لعدم احتمال الاختلاف باختلاف الأجناس كما يفصح عنه التعبير عن الكل بعنوان واحد- و هو الصدقه- فى قوله تعالى إِنَّمَا الصَّدَقَاتُ لِلْفُقَرَاءِ. إلخ و كذا ما ورد عنه (ص) من فرض الزكاه فى تسعه أشياء، الظاهر فى ان الجميع على نسق واحد.

فلا مناص حينئذ من رفع اليد عن ظاهر بعض النصوص بصراحه الآخر فيحمل على إراده الشركه فى الماليه فى الجميع لما عرفت من صراحه البعض فيه بحيث لا يقبل التأويل. اما غيره فلا يعدو عن

المستند فى شرح العروه الوثقى، الخمس، ص: ۲۹۰

....

الظهور القابل لرفع اليد عنه و الحمل على ما عرفت جمعا بين الاخبار.

و من ثمَّ التزمنا هناك بان التعلق انما هو على سبيل الشركه فى الماليه كما تقدم.

و اما فى باب الخمس فالأدله بين ما هو ظاهر فى الإشاعه و الشركه الحقيقيه

و بين ما لا- ينافى ذلك فمثل قوله تعالى فَأَنَّ لِلّٰهِ خُمُسَهُ ظاهر فى ان المتعلق هو خمس المغنم نفسه على نحو يكون الخمس المشاع للمستحق و الأربعه أخماس الباقيه للمالك نظير قولك بعت أو وهبت خمس الدار الذى هو ظاهر فى الكسر المشاع بلا اشكال.

و هكذا قوله عليه السلام فى موثقه سماعه: ما أفاد الناس من قليل أو كثير ففيه الخمس، فان الكسر المشاع جزء من المركب المشتمل عليه. و بهذه العنايه صحت الظرفيه، إذ الكل مشتمل على الجزء نظير قولك: الرأس فى الجسد أو اليد فى البدن.

و أما ما ورد من ان الخمس على خمسه أشياء أو من خمسه أشياء «۱» فمفاده ان الخمس ثابت على هذه الأمور، أو يخرج من هذه الأمور و اما ان كيفيه التعلق بتلك الأمور بأى نحو فلا دلاله لهذه الاخبار عليها بوجه، بل هى ساكته عن هذه الناحيه. فغايته انها لا تدل على الإشاعه لا انها تدل على خلافها.

إذا فلا مانع من الأخذ بما عرفت مما كان ظاهرا فى الإشاعه لسلامته عن المعارض. و بذلك يمتاز المقام عن باب الزكاه.

و دعوى ان الخمس قد شرع لبنى هاشم بدلا عن الزكاه أو عوضا عنها كما نطقت به النصوص، و مقتضى عموم البدليه المساواه فى جميع

---

(۱) الوسائل باب ۲ من أبواب ما يجب فيه الخمس.

المستند فى شرح العروه الوثقى، الخمس، ص: ۲۹۱

[(مسأله ۷۷) إذا حصل الربح فى ابتداء السنه أو فى أثنائها فلا مانع من التصرف فيه بالاتجار]

(مسأله ۷۷) إذا حصل الربح فى ابتداء السنه أو فى أثنائها فلا مانع من التصرف فيه بالاتجار (۱) و ان حصل منه ربح لا يكون ما يقابل خمس الربح الأول منه لأرباب الخمس بخلاف ما إذا اتجر به بعد تمام الحول فإنه ان حصل ربح

كان ما يقابل الخمس من الربح لأربابه مضافا الى أصل الخمس فيخرجهما أولا ثمَّ يخرج خمس بقيته ان زادت على مئونه السنه.

الاحكام التى منها كيفيه التعلق، فتكون هنا أيضا على سبيل الشركه فى الماليه كما فى الزكاه.

مدفوعه بأن البدليه ناظره إلى نفس الحق إجلالا لهم عن أوساخ ما فى أيدى الناس- كما فى النص- و لا نظر فيها إلى الأحكام المترتبه عليه بوجه. هذا أولا.

و ثانيا لو سلمنا تعلق النظر إلى الأحكام فإنما يسلم فى المقدار الذى لم يثبت خلافه، فان موارد الاختلاف بينهما فى الآثار و الاحكام غير عزيزه كما لا يخفى. فليكن المقام من هذا القبيل بعد مساعده الدليل حسبما عرفت.

و عليه فالقول بأن كيفيه التعلق فى باب الخمس انما هى على سبيل الإشاعه و الشركه الحقيقيه غير بعيد بالنظر الى الاخبار على خلاف باب الزكاه.

(١):- تقدم ان الخمس و ان كان متعلقا من الأول الا ان وجوبه مشروط بعدم الصرف فى المؤنه فيجوز التأخير فى الإخراج إلى نهايه السنه، كما يجوز التصرف خلالها فى الربح كيفما شاء بالتبديل الى عين اخرى و الاتجار به لعدم كونه محجورا عن التصرف بالضروره.

المستند فى شرح العروه الوثقى، الخمس، ص: ٢٩٢

....

إنما الكلام فيما لو تاجر و ربح ثانيا و ثالثا و هكذا قبل انتهاء السنه بحيث حصل من الربح ربح آخر فهل المقدار المقابل لخمس الربح الأول- من الربح الثانى- يختص بأرباب الخمس، أو ان الربح كله للمالك و لا يجب عليه الا تخميس المجموع؟

مال فى الجواهر إلى الأول و جعله فى نجاه العباد أحوط ان لم يكن أقوى نظرا لتبعيه النماء للأصل.

و لتوضيح موضوع المسأله نذكر المثال الذى ذكره فى الجواهر:

و هو انه لو

ربح أولا ستمائه و كانت مئونته إلى نهايه السنه مائه فأخرجها و اتجر بالباقى و هو خمسمائه فربح بها خمسمائه اخرى بحيث كان كل جزء من الربح الثانى ربحا لما يعادله من الربح الأول فتمام الخمس حينئذ مائتان و ثمانون، مائه من الربح الأول، و مائه أخرى من الربح الثانى، من أجل كونها نماء و ربحا لخمس الربح الأول كما عرفت، حيث ان رأس المال فى التجاره الثانيه مشترك بينه و بين أرباب الخمس، فلا جرم كان ما بإزاء سهمهم من الربح لهم كنفس الأصل، فهو كما لو اتجر بمال مشترك بينه و بين زيد فى كون الربح مشتركا بينهما.

و عليه فيكون الباقى من الربح الثانى أربعمائه، و خمسه ثمانون، فيكون المجموع مائتين و ثمانين.

و اما على القول الآخر فالخمس تمام المأتين خمس الألف الذى هو مجموع الربحين.

و لكن الذى ذكره قدس سره لا يمكن المساعده عليه بوجه كما نص عليه شيخنا الأنصارى قدس سره و من تبعه، لكونه على خلاف

المستند فى شرح العروه الوثقى، الخمس، ص: ۲۹۳

[(مسأله ۷۸) ليس للمالک ان ينقل الخمس الى ذمته ثمَّ التصرف فيه]

خويى، سيد ابو القاسم موسوى، المستند فى شرح العروه الوثقى، ۴ جلد، ه ق

المستند فى شرح العروه الوثقى؛ الخمس، ص: ۲۹۳

(مسأله ۷۸) ليس للمالک ان ينقل الخمس الى ذمته ثمَّ التصرف فيه كما أشرنا إليه (۱) نعم يجوز له ذلک بالمصالحه مع الحاكم و حينئذ فيجوز له التصرف فيه و لا حصه له من الربح

السيره القطعيه أولا، فإن عمل المتشرعه قد استقر على ملاحظه مجموع الأرباح آخر السنه بالضروره.

و على خلاف ظواهر النصوص ثانيا مثل قوله عليه السلام فى صحيحه ابن مهزيار: الخمس بعد مئونته و مئونه عائلته، فان المؤنه- كما مر- هى نفس

ما يصرف خارجا لا مقدارها، فدلت على ان الخمس انما يجب فی الربح بعد استثناء ما صرفه فی مئونه سنته من مجموع الأرباح لا من بعضها ليجب دفع تمام البعض الآخر خمسا باعتبار كونه ربح الربح.

و أوضح من ذلک صحيحته الأخرى قال عليه السلام فيها: «إذا أمكنهم بعد مئونتهم» فان قوله: أمكنهم، ای تبقى لهم بعد مئونتهم فيلاحظ فی مقام التخريج الباقی مما صرفه خارجا فی مئونه السنه فيتحد مفادها مع روايه ابن شجاع النيسابوری- و ان ضعف سندها- المصرحه بأن الخمس مما يفضل من مئونته، فالعبره بفاضل المؤنه ای ما يبقى بعد تمام الأرباح فی نهايه السنه.

و بالجمله فلا ينبغی التأمل فی ان الأرباح المتتاليه خلال السنه تلاحظ بأجمعها عند انتهاء السنه ربحا واحدا و لا وجه لملاحظه كل ربح بانفراده.

نعم يتجه ذلک فی الاتجار بالربح غير المخمس بعد انتهاء الحول لاستقرار الخمس حينئذ فی العين فتكون كما لو اتجر بالمال المشترک حيث لا مناص من توزيع الربح وقتئذ بنسبه الاشتراک فی العين كما هو ظاهر.

(۱):- لما تقدم من عدم الولايه له على ذلک إلا بالمصالحه مع

إذا اتجر به و لو فرض تجدد مؤن له فی أثناء الحول على وجه لا يقوم بها الربح انكشف فساد الصلح.

الحاكم إذا رأى فيه مصلحه.

و لكنه قدس سره استدرک ذلک بأنه لو تجددت مؤن أثناء الحول كشف عن فساد الصلح لعدم اشتماله حينئذ على المعوض لأنه هو الخمس الواقعی الثابت فی هذا المال و المفروض انتفاؤه و عدم اشتغال الذمه به.

أقول:- لم يتضح المراد من هذا الكلام، و نظن انه سهو من قلمه الشريف.

لان محل البحث ان كان هو

التصرف أثناء الحول فقد مر انه لا مانع منه من غير حاجه إلى النقل إلى الذمه، إذ لا خمس إلا بعد المؤنه و له التأخير إلى نهايه السنه، و التصرف كيفما شاء من غير توقف على المصالحه مع الحاكم الشرعى، و قد صرح قدس سره فى المسأله السابقه بالجواز فى هذا الفرض.

و ان كان بعد تمام الحول و استقرار الخمس فالمنع عن التصرف و ان كان فى محله حينئذ لتحقق الشركه فلا يجوز إلا مع المصالحه المزبوره فى فرض وجود المصلحه كما عرفت، إلا انه لا معنى حينئذ لما ذكره قدس سره من فرض تجدد مؤن أثناء الحول، إذ المفروض انقضاء الحول و انتهاؤه فأى معنى بعد ذلك للتجدد فى الأثناء.

و اما حمل العباره على الكشف و مقام الإثبات بان يتضح له بعد الحول وجود مؤن أثناء الحول لم يكن يعلم بها فهو خلاف ظاهرها جدا، فإنها صريحه فى تجدد المؤنه لا الكشف عن مئونه سابقه على المصالحه كما لا يخفى.

المستند فى شرح العروه الوثقى، الخمس، ص: ٢٩٥

[(مسأله ٧٩) يجوز له تعجيل إخراج خمس الربح]

(مسأله ٧٩) يجوز له تعجيل إخراج خمس الربح إذا حصل فى أثناء السنه و لا يجب التأخير إلى آخرها فإن التأخير من باب الإرفاق كما مر و حينئذ فلو أخرجه بعد تقدير المؤنه بما يظنه فبان بعد ذلك عدم كفايه الربح لتجدد مؤن لم يكن يظنها (١) كشف ذلك عن عدم صحته خمسا فله الرجوع به على المستحق مع بقاء عينه لا مع تلفها فى يده إلا إذا كان عالما بالحال فان الظاهر ضمانه حينئذ.

---

(١):- كما لو انهدمت داره فاحتاجت إلى التعمير، أو مرض فاحتاج إلى العلاج، أو اضطر إلى الزواج و نحو ذلك من المؤن

التی لم تکن بالحسبان فهل له الرجوع حینئذ إلی المستحق؟

فصل قدس سره بین بقاء العین فیرجع نظرا إلی کشف التجدد المزبور عن عدم التعلق من الأول إذ لا خمس إلا بعد المؤنه، و بین تلفها مع جهل الآخذ فلا یرجع الیه لکونه مغرورا بعد التسلیط المطلق الصادر من المالک. نعم یضمن مع علمه بالحال، إذ قد أخذه بغیر استحقاق کما هو ظاهر. هذا.

و لکن صاحب الجواهر و الشیخ الأنصاری قویا عدم الرجوع مطلقا فلا تسوغ المطالبه حتی مع بقاء العین فضلا عن التلف.

و کأنهما بنیا ذلک علی ان المستحق یملک الخمس بمجرد ظهور الربح و التأخیر إرفاق فی حق المالک رعایه للصرف فی المؤنه المحتمله، فإذا أسقط حقه و عجل فی الدفع فقد دفع المال إلی مالکه المستحق فکیف یسترجعه بعد ذلک.

أو علی ان ظن المؤنه و تخمینها قد أخذ موضوعا لوجوب الخمس

المستند فی شرح العروه الوثقی، الخمس، ص: ۲۹۶

....

- لا طریقا- کما عبر به شیخنا الأنصاری قدس سره، و لعله یرجع إلی المعنی الأول: و محصله ان الخمس ملک للمستحق من الأول، و قد أجاز ولی الأمر صرف ملک الغیر فی المؤنه إرفاقا، فلو لم یصرفه و أعطاه للمالک و قبضه فبأی موجب یؤخذ منه بعدئذ حتی مع البقاء فضلا عن التلف.

أقول:- ما ذکراه (قدهما) هو الأصح بناء علی ما عرفت [۱] من تعلق الخمس من الأول علی سبیل الإطلاق، و ان جاز التأخیر من باب الإرفاق.

إذ معه لا مقتضی لما ذکره (قده) من الکشف عن عدم الصحه خمسا، فإن الإخراج المزبور صادر من أهله فی محله، غایه الأمر ان البدار الیه لم یکن واجبا علیه، بل کان مرخصا فی التصرف فیه-

من باب التصرف فى ملك الغير بإجازه الولی- و لكنه إذا بادر و اداه إلى أرباب الخمس باختياره فقد أوصل الحق إلى مستحقه.

و عليه فلا يسوغ له الاسترداد حتى مع بقاء العين، فضلا عن تلفها.

نعم: لو تنازلنا عن ذلک. و بنينا على ان التعلق و ان كان من الأول، و لكنه مشروط بعدم الصرف فى المؤنه، بنحو الشرط المتأخر بحيث يكشف الصرف اللاحق عن عدم التعلق من الأول، و يكون من صرف ملكه فى مئونته، لا من صرف الخمس بإجازه الولی، فلا محيص حينئذ من التفصيل.

و ملخصه ان المؤنه المتجدده بعد إخراج الخمس خلال السنه قد لا يصرف فى سبيلها أى شى ء، اما لعدم المال أو لأمر آخر، كما لو احتاج الى الزواج أو العلاج و لكنه لم يتصد لذلک إلى نهايه السنه

---

[۱] كما تقدم فى مسأله ۷۲.

المستند فى شرح العروه الوثقى، الخمس، ص: ۲۹۷

[(مسأله ۸۰) إذا اشترى بالربح قبل إخراج الخمس جاريه لا يجوز له وطؤها]

(مسأله ۸۰) إذا اشترى بالربح قبل إخراج الخمس جاريه لا يجوز له وطؤها (۱) كما انه لو اشترى به ثوبا لا تجوز الصلاه فيه و لو اشترى به ماء للغسل أو الوضوء لم يصح و هكذا

و الصحيح حينئذ ما ذكره الشيخ و صاحب الجواهر من عدم جواز الاسترجاع حتى مع بقاء العين.

و وجهه ظاهر ضروره ان وجوب الخمس كان مشروطا بعدم الصرف فى المؤنه لا بعدم الحاجه. و المفروض تحقق الشرط لفرض عدم الصرف الخارجی الذی هو المعدم للموضوع ليس الا؟؟؟ و لأجله ذكرنا انه لو قتر على نفسه فلم يصرف وجب عليه الخمس.

و بالجمله عدم الصرف يكشف عن فعليه الوجوب و قد ادى الخمس إلى أربابه فليس له استرداده بوجه.

و اخرى يصرف اما من رأس المال أو

من مال آخر و لو كان دينا.

و الظاهر ان هذا يكشف عن عدم تعلق الخمس من الأول، إذ هو بعد المؤنه و من المعلوم ان المؤنه المستثناه ليس خصوص المصروف من شخص الربح لعدم تحققه إلا نادرا، و الغالب المتعارف فى التجار و غيرهم هو الصرف من مال آخر معادل له بدلا عنه مما خمسه أو ورثه و نحو ذلك.

و عليه فلو صرف بمقدار الخمس أو أكثر كشف عن عدم ربح فاضل على المؤنه فلا موضوع للخمس، فله استرداد العين مع بقائها كما ان الآخذ يضمن مع علمه بالحال دون الجهل كما هو ظاهر.

(۱):- هذا وجيه فى الشراء الشخصى بأن اشترى بعين ما فيه الخمس، و اما الشراء بما فى الذمه و الأداء مما لم يخمس فلا ينبغى

المستند فى شرح العروه الوثقى، الخمس، ص: ۲۹۸

نعم لو بقى منه بمقدار الخمس فى يده و كان قاصدا لإخراجه منه جاز و صح (۱) كما مر نظيره.

الإشكال فى صحه المعامله و جواز التصرف فى تمام ما اشترى لكونه ملكا طلقا له و ان كان مشغول الذمه و ضامنا للخمس.

فمحل الكلام وقوع المعامله- عوضا أو معوضا- على العين الشخصيه لا على الكلى و الأداء من هذه العين: و لا ينبغى التأمل حينئذ فى عدم جواز التصرف كما ذكره فى المتن سواء أ قلنا بشمول أدله التحليل للمقام و إمضاء المعامله من قبل ولى الأمر عليه السلام أم لا.

اما على الأول فلأن المعامله و ان صحت الا ان الخمس ينتقل حينئذ إلى العوض، فتكون الجاريه المشتراه بما فيه الخمس بنفسها متعلقه للخمس فتتحقق الشركه فيها كالأصل. و من المعلوم عدم جواز التصرف فى المال المشترك بدون اجازه الشريك.

و

اما على الثانى فلبطلان المعامله بعد عدم الولايه على تبديل الخمس بغيره، فيبقى ما يعادل حصه الخمس على ملك مالكه المانع عن جواز التصرف فيه ما لم يؤد الخمس.

(۱):- بناء منه- كما تقدم- على ان التعلق على سبيل الكلى فى المعين، إذ عليه تكون الشركه فى الكلى، أما الأشخاص فهى ملك له فيجوز له التصرف الى ان يبقى بمقدار الخمس لثبوت الولايه للمالك على العين كما فى سائر موارد الكلى فى المعين، فلو باع صاعا من الصبره جاز له التصرف فى عين ماله الى ان يبقى مقدار الصاع و لا يتوقف ذلک على البناء و القصد، بل يجوز التصرف من غير قصد الإخراج من الباقى كما هو الحال فى سائر الموارد. فالتقييد بقصد

المستند فى شرح العروه الوثقى، الخمس، ص: ۲۹۹

[(مسأله ۸۱) قد مر ان مصارف الحج الواجب إذا استطاع فى عام الربح]

(مسأله ۸۱) قد مر ان مصارف الحج الواجب إذا استطاع فى عام الربح و تمكن من المسير من مئونه تلک السنه و كذا مصارف الحج المندوب و الزيارات و الظاهر ان المدار على وقت إنشاء السفر فان كان إنشاؤه فى عام الربح فمصارفه من مئونته (۱) ذهابا و إيابا و ان تمَّ الحول فى أثناء السفر فلا يجب إخراج خمس ما صرفه فى العام الآخر إلا فى الإياب أو مع المقصد و بعض الذهاب.

الإخراج كما فى المتن فى غير محله.

(۱):- ما افاده قدس سره لا يستقيم على إطلاقه، فإن مصروفات الحج على أقسام: منها ما يعد من مئونه هذه السنه و ان كان من شأنه البقاء إلى السنه الآتيه كشراء المركوب من دابه أو سياره و نحوهما للسفر الى الحج، فحالها حال شراء الدار أو الفراش، أو الألبسه أو التزويج و نحو ذلک

مما يحتاج اليه فعلا- و ان بقى بعد الحول أيضا- حيث يستثنى عن أرباح هذه السنه تحت عنوان المؤنه بلا كلام و لا اشكال.

و منها ما لا بـد من صـرفه من الآن و لا يمكن الحـج بدونه و ان وقع مقدار منه بإزاء الإياب كالأموال التى تأخذها الحكومات أو الشـركات بالعنـاوين المختلفه التى منهـا أجور الطـائره ذهابا و إيابا بحيث لا مناص من الإعطاء، و لا يمكن الاسترجاع، فان هـذه المصارف تعد أيضا من مئونه سنه الربح بطبيعه الحال و ان تمَّ الحول أثناء السفر كما هو ظاهر.

و منهـا المصارف التـدريجيه التى تـدفع شـيئا فشـيئا كالماكولات و المشـروبات و أجور المساكن فى المقصـد أو الإياب كما لو احتاج فى

المستند فى شرح العروه الوثقى، الخمس، ص: ٣٠٠

[(مسأله ٨٢) لو جعل الغوص أو المعدن مكسبا له]

(مسأله ٨٢) لو جعل الغوص أو المعدن مكسـبا له كفاه إخراج خمسـهما أولا و لا يجب عليه خمس آخر من باب ربح المكسـب بعد إخراج مئونه سنته (١).

رجوعه الى التوقف فى الكويت أو البصره يوما أو أياما فدفع أموالا لمسكنه و مصرفه و قد تمَّ الحول فى الأثناء فإن احتساب هذه المصارف من مئونه السنه الماضيه مع انها من مصارف هذه السنه يحتاج الى الدليل و لم يقم عليه اى دليل.

(١):- خلافـا لجمـاعه حيـث ذهبـوا الى تعـدد الخمس نظرا الى تعـدد العنـوان. غـايته ان الخمس بعنـوان الكسب مشـروط بعـدم الصرف فى المؤنه، و اما بعنوان المعدن مثلا فلا يستثنى منه إلا مئونه الإخراج و التحصيل.

و لكن ما ذكروه لا يمكن المساعده عليه بوجه.

اما أولا فلأن عنوان الكسب لم يـذكر فى شـى ء من الاخبار، و ان تداول التعبير بأرباح المكاسب فى كلمات جماعه من الفقهاء، بل الوارد فى

الأدله عنوان الفائده- ما أفاد الناس من قليل أو كثير ففيه الخمس- أو الغنيمه بناء على شمول الآيه للمقام. فالموضوع مطلق الفائده و الغوص أو المعدن من احد مصاديقها، بحيث لو لم يرد فيهما دليل بالخصوص لقلنا فيهما أيضا بوجوب الخمس من أجل كونهما من احد مصاديق الفائده كما عرفت. غايته ان الأدله الخاصه دلتنا على ان الوجوب فيهما فورى كما هو مقتضى الإطلاق أيضا فى مثل قوله عليه السلام: ما أفاد الناس من قليل أو كثير ففيه الخمس و ان خرجنا عنه بالأدله الخارجيه و قيدنا الوجوب بعدم الصرف فى

المستند فى شرح العروه الوثقى، الخمس، ص: ٣٠١

....

مئونه السنه بنحو الشرط المتأخر.

و بالجمله لا يجب الخمس فى هذه الموارد بأجمعها إلا بعنوان واحد و ان اختلفت فى الاحكام من حيث استثناء المؤنه و عدمها، فلا تكرر فى العنوان ليحتاج الى التعدد.

و ثانيا لا يمكن الالتزام بوجوب خمسين حتى لو سلمنا تعدد العنوانين- عنوان الكسب و عنوان الغوص مثلا- فإن النسبه بينهما و ان كانت عموما من وجه لجواز عدم الاكتساب بالغوص، كجواز كون الكسب من غير الغوص إلا ان الالتزام بالخمسين انما يتجه لو بنينا على مقاله ابن إدريس من تعلق خمس الربح آخر السنه فيلتزم حينئذ بوجوب خمس عند ما غاص و بوجوب خمس آخر فى نهايه السنه.

لكن المبنى ساقط و الصحيح- كما مر- تعلق الخمس من لدن ظهور الربح غايته ان وجوبه مشروط بنحو الشرط المتأخر بعدم الصرف فى مئونه السنه. و عليه فمرجع الالتزام بالتعدد انه حينما غاص وجب عليه خمسان:

أحدهما بعنوان الغوص و هو مطلق، و الآخر بعنوان الكسب و هو مشروط بعدم الصرف فى المؤنه.

و هذا كما ترى

مناف لظاهر النصوص الوارده فى الغوص و المعدن و نحوهما حيث ان ظاهرها ان ما يستخرج بالغوص يملكه المستخرج بتمامه بعد التخميس بحيث تكون الأربعه أخماس الباقيه بتمامها له بل قد صرح بذلك فى بعض هذه النصوص. فلو كان عليه خمس آخر فمعناه ان ثلاثه أخماس العين له لا أربعه أخماسها و هو خلاف ظواهر الأدله كما عرفت.

المستند فى شرح العروه الوثقى، الخمس، ص: ۳۰۲

....

على ان لازم هذا البيان ان من يقول بتعلق الخمس بمطلق الفائده- كما هو الحق- يلزمه الإذعان بالخمسين حتى إذا لم يكن الغوص- مثلا- مكسبا له كما لو غاص و من باب الاتفاق اخرج اللؤلؤه و هذا مقطوع البطلان كما لا يخفى. فاذا لم يكن متعددا فى غير موارد الكسب لا يكون كذلك فى موارد الكسب أيضا لما عرفت من ان الكسب لا خصوصيه له، بل هو لأجل صدق الفائده و الحاصل انا لو قلنا بالتعدد فى الكسب لا بد من القول به فى غير الكسب أيضا و هو مقطوع البطلان. إذا فليس فى البين إلا خمس واحد.

و ملخص الكلام فى المقام انا لو قلنا بان الخمس فى أرباح المكاسب لم يكن لخصوصيه فيها و انما هو من باب مطلق الفائده، فلا فرق إذا فيمن يستخرج المعدن مثلا بين ان يتخذه مكسبا و متجرا له و بين عدمه.

فكما لا خمس فى فرض عدم الكسب إلا مره واحده بلا خلاف و لا اشكال، فكذا فى فرض الكسب بمناط واحد.

و اما لو قلنا بخصوصيه فى الكسب فبين العنوانين و ان كان عموم من وجه، و لكن من الظاهر ان الغالب الشائع فيمن يستخرج المعدن أو الغوص اتخاذه مكسبا له.

و عليه فالقدر المتيقن

من نصوص تخميس المعدن مثلا و ان الباقى له هو المتعارف من استخراج المعدن، اعنى ما يكون مكسبا له كما عرفت فلو كان ثمه خمس آخر لما كان تمام الباقى له و انما له ثلاثه أخماس لتعلق خمسين من الأول أحدهما مطلق، و الآخر مشروط، مع ان ظاهر تلك الاخبار أنه ليس عليه إلا خمس واحد و تمام الأربعه أخماس الباقيه كلها للمالك.

المستند فى شرح العروه الوثقى، الخمس، ص: ٣٠٣

[(مسأله ۸۳) المرأه التى تكتسب فى بيت زوجها و يتحمل زوجها مئونتها]

(مسأله ۸۳) المرأه التى تكتسب فى بيت زوجها و يتحمل زوجها مئونتها يجب عليها خمس ما حصل لها من غير اعتبار إخراج المؤنه إذ هى على زوجها (۱) إلا أن لا يتحمل.

[(مسأله ۸۴) الظاهر عدم اشتراط التكلف و الحريه فى الكنز]

(مسأله ۸۴) الظاهر عدم اشتراط التكلف و الحريه فى الكنز و الغوص و المعدن و الحلال المختلط بالحرام و الأرض التى يشتريها الذمى من المسلم فيتعلق بها الخمس و يجب على الولى و السيد إخراجه (۲) و فى تعلقه بأرباح مكاسب الطفل اشكال و الأحوط إخراجه بعد بلوغه.

فما ذكره فى المتن من وحده الخمس هو الصحيح المطابق لظواهر النصوص حسبما عرفت.

(۱):- فمع قيامه بها لا موضوع للمؤنه لكى تستثنى، و قد تقدم غير مره ان العبره بالمؤنه الفعليه و ما يصرف خارجا لا مقدارها، و لذا يجب الخمس فى موارد التقتير. نعم لو امتنع زوجها عن البذل و صرفت ربحها فى المؤنه لم يجب الخمس بمقتضى استثناء المؤنه.

و بالجمله لا خصوصيه للزوجه، بل كل مكلف متى حصل له الربح فان صرفه فى المؤنه فلا خمس و الا ففيه الخمس.

(۲):- ذكر جماعه من الفقهاء فى خصوص الثلاثه: أعنى الكنز و الغوص و المعدن عدم الفرق بين المكلف و غيره و الحر و العبد. و ممن صرح بذلك المحقق فى الشرائع، فإن صدر كلامه قدس سره و ان كان فى الكنز و لكنه ذكر بعد ذلك قوله: «و كذلك المعدن و الغوص» فهو كغيره من المصرحين بالخمس فى هذه الثلاثه و لم يكن مقتصرا على الكنز.

المستند فى شرح العروه الوثقى، الخمس، ص: ۳۰۴

....

و ربما يستشعر أو يستظهر من اقتصارهم على هذه الثلاثه اعتبار التكليف و الحريه فيما عداها كالأرض المشتراه من الذمى أو المال

المختلط بالحرام أو أرباح المكاسب و لكن الشيخ قدس سره استظهر ان الحكم عام لجميع الاقسام، و لعله كذلك و لا سيما بملاحظه بعض الروايات الداله على ثبوت الخمس فى جميع هذه الموارد بعنوان الغنيمه.

و كيفما كان فالظاهر ان المشهور هو ثبوت الخمس مطلقا، اما فى هذه الثلاثه فقط أو فى الجميع.

و لكنه غير ظاهر لما أسلفناه فى بعض المباحث السابقه من ان المستفاد مما دل على رفع القلم عن الصبى و المجنون استثناؤهما عن دفتر التشريع و عدم وضع القلم عليهما بتاتا كالبهائم فلا ذكر لهما فى القانون، و لم يجر عليهما شى ء.

و مقتضى ذلك عدم الفرق بين قلم التكليف و الوضع، فترتفع عنهما الاحكام برمتها بمناط واحد. و هو الحكومه على الأدله الأوليه.

اللهم إلا إذا كان هذا الرفع منافيا للامتنان بالإضافه إلى الآخرين كما فى موارد الضمانات، أو ورد فيه نص خاص كموارد التعزيرات الموكول تحديدها إلى نظر الحاكم.

اما فيما عدا ذلك فلم نعرف اى وجه لاختصاص رفع القلم بالتكليف بعد إطلاق الدليل، بل يعم الوضع أيضا.

و عليه فلا خمس فى مال الصبى أو المجنون، كما لا زكاه فان النص الخاص و ان لم يرد فى المقام كما ورد فى باب الزكاه إلا انه يكفينا حديث رفع القلم بعد ما عرفت من شموله للوضع كالتكليف، فلو كان هناك عموم أو إطلاق يشمل مال الصبى لم يكن بد من الخروج

المستند فى شرح العروه الوثقى، الخمس، ص: ۳۰۵

....

عنه بمقتضى هذا الحديث.

و هذا هو الصحيح كما قواه فى المدارك و ان كان المشهور هو الوجوب.

و لا فرق فيما ذكر بين الثلاثه المتقدمه و بين غيرها كأرباح المكاسب لوحده المناط.

نعم يجب الخمس بالنسبه إلى المال

المختلط بالحرام لأن مقدارا من المال حينئذ لم يكن للصبى، و التخميس طريق الى التطهير، فليس هذا حكما ثابتا عليه ليرتفع بالحديث، بل ثابت له و بصالحه، فلا يجوز للولى التصرف فى ماله قبل التخميس الذى هو فى مثل المقام منه على العباد و تخليص للحلال عن الحرام، و ليس من الإيقاع فى المشقه ليرتفع عن الصبى.

و أما المملوك فلا ينبغى الشك فى شمول إطلاقات الخمس لما يستفيده و يقع فى يده بعد صدق الغنيمه سواء أ قلنا بأنه ملك له أم لسيده.

و ما ورد فى الروايات من ان المملوك ليس فى ماله شى ء، فكلها ناظره إلى الزكاه، كما تقدم فى محله.

المستند فى شرح العروه الوثقى، الخمس، ص: ۳۰۶

[فصل فى قسمه الخمس و مستحقه]

اشاره

فصل فى قسمه الخمس و مستحقه

[(مسأله ۱) يقسم الخمس سته أسهم على الأصح]

(مسأله ۱) يقسم الخمس سته أسهم على الأصح (۱) سهم للّه سبحانه و سهم للنبى صلى اللّه عليه و آله

---

(۱):- كما هو المعروف و المشهور و تدل عليه طائفه من الروايات قد ادعى أنها متواتره إجمالا بحيث يقطع أو يطمأن بصدور بعضها عن المعصوم عليه السلام و ان كانت بأجمعها غير نقيه السند.

فان تمت هذه الدعوى فهى، و إلا فتكفينا الآيه المباركه المصرحه بالاسهم السته، و هذا بناء على تفسير الغنيمه بمطلق الفائده واضح، و كذا بناء على الاختصاص بغنائم دار الحرب فان الدليل المتكفل لثبوت الخمس فى سائر الموارد من الغوص و الكنز و المعدن و نحوها مع عدم التعرض لبيان المصرف يظهر منه بوضوح ان المراد به هو الخمس المعهود المقرر فى الشريعه المقدسه المشار اليه و إلى مصرفه فى الآيه المباركه كما هو ظاهر جدا.

و مع ذلك قد نسب الخلاف إلى ابن الجنيد فذهب إلى ان السهام خمسه بحذف سهم اللّه تعالى، و ربما يظهر الميل اليه من صاحب المدارك استنادا- بعد ما يرتابه من ضعف النصوص المتقدمه- إلى صحيح ربعى عن أبى عبد اللّه عليه السلام قال: كان رسول اللّه صلى اللّه عليه و آله

المستند فى شرح العروه الوثقى، الخمس، ص: ۳۰۷

و سهم للإمام عجل اللّه تعالى فرجه (۱)

إذا أتاه المغنم أخذ صفوه و كان ذلك له ثمَّ يقسم ما بقى خمسه أخماس فيأخذ خمسه، ثمَّ يقسم أربعه أخماس بين الناس الذين قاتلوا عليه، ثمَّ يقسم الخمس الذى أخذه خمسه أخماس يأخذ خمس اللّه عز و جل لنفسه، ثمَّ يقسم الأربعه أخماس بين ذوى القربى و اليتامى و المساكين و أبناء السبيل يعطى

كل واحد منهم حقا، و كذلك الإمام أخذ كما أخذ الرسول صلى اللّه عليه و آله «۱».

و لكن لا يمكن الاستدلال بها لما نسب إلى ابن الجنيد، و لا التوقف من أجلها كما نسب إلى المدارك.

أما أولا فلأنها لو دلت على الحذف فإنما تدل على حذف سهم رسول اللّه صلى اللّه عليه و آله و إسقاطه لا إسقاط سهم اللّه تعالى كما هو المدعى، و لم يقل بذلك احد حتى ابن الجنيد.

و ثانيا لا دلاله لها على ذلك أيضا، بل أقصاها ان ذلك عمل قد صدر من رسول اللّه (ص) و له ان يفعل فى حصته ما يشاء و قد اعرض عنها و بذلها لسائر الأصناف، لا انه لم تكن له حصه.

و أما قوله فى ذيل الروايه: و كذلك الإمام. إلخ فيراد به التشبيه فى الأخذ كما صرح به لا التشبيه فى كيفيه التقسيم، و على تقدير الدلاله على ذلك أيضا فالكلام هو الكلام، و مع الإغماض فمدلول الروايه لم يعمل به احد حتى ابن الجنيد، فهى معارضه للقرآن تضرب عرض الجدار.

(۱):- على المعروف و المشهور- بل ادعى الإجماع عليه- من

---

(۱) الوسائل باب ۱ من أبواب قسمه الخمس الحديث. ۳.

....

تفسير ذى القربى بالإمام عليه السلام و من بحكمه كالصديقه الطاهره روحى فداها و صلوات اللّه عليها، و ان هؤلاء المعصومين هم المعنيون من ذوى القربى الذين أمرنا بمودتهم لا كل قريب.

و نسب الخلاف إلى ابن الجنيد أيضا بدعوى ان المراد مطلق القرابه و اليه ذهب فقهاء العامه.

و فيه ان الروايات الداله على ان المراد به الامام عليه السلام كثيره جدا- و ان كانت ضعيفه السند بأجمعها-

فهی نصوص مستفیضه متظافره مضافا إلی التسالم و الإجماع و فیه الکفایه، فخلاف ابن الجنید لا یعبأ به.

بل یمکن الاستفاده من نفس الآیه المبارکه نظرا إلی ان المراد من الیتیم و المسکین و ابن السبیل خصوص الساده و أقرباؤه صلی اللّه علیه و آله من بنی هاشم دون غیرهم بالضروره، فإن لهم الزکاه. و علیه فلو أرید من ذوی القربی مطلق القرابه کانت الأسهم حینئذ خمسه لا سته، فلا مناص من اراده الإمام خاصه لیمتاز احد السهمین عن الآخر.

فان قیل لعل المراد من ذی القربی الأغنیاء من بنی هاشم.

قلنا ان الضروره علی خلافه و ان التزم به العامه، فإن الروایات الکثیره قد نطقت بأن الزکاه أوساخ ما فی أیدی الناس و قد جعل الخمس بدلا عنها لبنی هاشم فیعتبر فیه الفقر قطعا کما فی الزکاه و لا یعطی للغنی شی ء.

و بالجمله المراد من ذی القربی غیر الیتیم و المسکین و ابن السبیل من الساده بمقتضی المقابله و لیس هو الغنی منهم قطعا، فینحصر فی الإمام بطبیعه الحال، إذ لو کان احد غیر الفقیر موردا للخمس فلیس

المستند فی شرح العروه الوثقی، الخمس، ص: ۳۰۹

و هذه الثلاثه الآن لصاحب الزمان أرواحنا له الفداء و عجل اللّه تعالی فرجه (۱) و ثلاثه للأیتام و المساکین و أبناء السبیل و یشترط فی الثلاثه الأخیره الإیمان (۲)

هو إلا الامام.

و أیده المحقق بان المذکور فی الآیه المبارکه ذی القربی بصیغه المفرد لا ذوی القربی فهو شخص واحد معین و لیس هو إلا الامام و إلا فقرابته کثیرون.

و لا بأس به تأییدا، أما الاستدلال فکلا لجواز أن یراد به الجنس کما فی ابن السبیل.

(۱):- فان ما کان للّه فلرسوله، و

مـا كـان للرسول فللإمـام، فبحسب النتيجه يكون الكل للإمام، ثلث منها لنفسه أصاله، و ثلثان يرجعان اليه كما صـرح بـذلك فى صحيح البزنطى عن الرضا عليه السلام فى تفسير الآيه الشريفه، فقيل له: فما كان للّه فلمن هو؟ فقال:

لرسول اللّه صلى اللّه عليه و آله، و ما كان لرسول اللّه صلى اللّه عليه و آله فهو للإمام. إلخ «١».

(٢):- فلاـ يعطى الخمس لغير المـؤمن و ان كـان هاشـميا فضـلا عن الكـافر، و يمكن اسـتفاده ذلـك من أمرين و إن لم يرد فى المقام نص بالخصوص.

أحـدهما التعليـل الـوارد فى بعض نصوص منع الزكـاه لغير المؤمن كروايه يونس بن يعقوب قـال: قلت لأـبى الحسن الرضـا عليه السلام: اعطى هؤلاء الذين يزعمون ان أباك حى من الزكاه شيئا؟ قال: لا تعطهم

---

(١) الوسائل باب: ١ من أبواب قسمه الخمس الحديث: ۶.

المستند فى شرح العروه الوثقى، الخمس، ص: ٣١٠

و فى الأيتام الفقر (١)،

فإنهم كفار مشركون زنادقه «١» فإن التعليل يشمل الزكاه و الخمس معا بمناط واحد كما لا يخفى.

و لكن الروايه ضعيفه السند جدا فلا يصلح هذا الوجه إلا للتأييد.

ثانيهمـا- و هو العمـده- مـا تضـمنته جمله من النصوص من بـدليه الخمس عن الزكـاه المعتـبر فيهـا الايمـان إجماعـا و انه يعطى للمخالف الحجر كما فى النص «٢»، فكذا فيما هو بدل عنها، فان معنى البدليه ان من كان مستحقا للزكاه لو لم يكن هاشميا فهو مستحق للخمس لو كان هاشميا عوضا عنها إجلالا عن الأوساخ فيعتبر فيه تحقق شرائط الزكاه تحقيقا للبدليه. و المسأله لا اشكال فيها [١].

(١):- كما هو المعروف المشهور بين الفقهاء، و ينبغى ان يكون

---

[١] لا يخفى ان النصوص المتضمنه صريحا للبدليه غير نقيه السند،

و قد راجعناه دام ظله فى ذلک فأجاب بأنه: یمکن استفاده المطلوب مما دل على ان اللّه تعالى فرض للفقراء فى أموال الأغنیاء ما یکتفون و لو علم ان الذى فوض لهم لا یکفیهم لزادهم «۳».

بتقریب عدم احتمال خروج الساده عن حکمه هذا التشریع لیکونوا اسوء حالا و أقل نصیبا من غیرهم، و حیث انهم ممنوعون عن الزکاه بضروره الفقه فلا جرم یستکشف بطریق الإن ان الخمس المجعول لهم قد شرع عوضا و بدلا عن الزکاه إجلالا عن أوساخ ما فى أیدى الناس.

---

(۱) الوسائل باب ۷ من أبواب مستحق الزکاه الحدیث: ۴.

(۲) الوسائل باب: ۵ من أبواب المستحقین للزکاه الحدیث: ۷.

(۳) الوسائل باب ۱ من أبواب ما یجب فیه الزکاه.

المستند فى شرح العروه الوثقى، الخمس، ص: ۳۱۱

و فى أبناء السبیل الحاجه فى بلد التسلیم (۱) و ان کان غنیا فى بلده و لا فرق بین ان یکون سفره فى طاعه أو معصیه (۲)

کذلک، إذ العله فى تشریع الخمس سدّ حاجه بنى هاشم کالزکاه لغیر بنى هاشم، فلا خمس للغنى و ان کان هاشمیا، کما لا زکاه له، و یؤیده بعض النصوص الضعیفه.

(۱):- فلا یضر غناه فى بلده کما تقدم فى الزکاه لإطلاق الدلیل فإن العبره بالحاجه الفعلیه غایته انه یعتبر ان لا یکون متمکنا من القرض لعدم صدق الحاجه حینئذ.

و اما انه تعتبر الحاجه الفعلیه فلا یعطى لکل ابن سبیل و ان نسب الجواز الى بعضهم، فقد تقدم وجهه فى کتاب الزکاه و قلنا ان کلمه (ابن السبیل) بنفسها ظاهره فى ذلک فإنه بمعنى المحتاج فى سفره الذى لیس له مأوى یعالج به الوصول الى وطنه. فهذا مأخوذ فى مفهوم ابن السبیل و محقق

لموضوعه من غير حاجه الى التقييد من الخارج.

(۲):- هـذا مشـكل جدا كما تقدم فى الزكاه، و قد عرفت ان الخمس بدل عن الزكاه فيجرى عليه حكمها، بل قد تقدم الإشـكال فى جواز الإعطاء لأى غايه محرمه و لو فى غير السفر إذا كان ذلك اعانه على الحرام.

اما إذا قلنا بحرمه الإعانه فظاهر ضـروره ان الحرام لا يكون مصـداقا للواجب و كذا لو قلنا بعدم الحرمه نظرا الى اختصاص الحرام بالتعـاون دون الإعـانه كمـا هو الصـحيح، و ذلـك لكونه مبغوضا للمولى جزما، فلا يرضـى الشارع بان يقع مثله مصـداقا للخمس الواجب العبادى كما لا يخفى. و قد تقدم مثله فى الزكاه و كلاهما من واد واحد، فلا

المستند فى شرح العروه الوثقى، الخمس، ص: ۳۱۲

و لا يعتبر فى المسـتحق للعـداله (۱) و ان كـان الاـولى ملاـحظه المرجحـات و الاـولى ان لا يعطى لمرتكبى الكبائر خصوصا مع التجاهر بل يقوى عدم الجواز إذا كان فى الدفع اعانه على الإثم و سـيما إذا كان فى المنع الردع عنه و مستضعف كل فرقه ملحق بها (۲).

[(مسأله ۲) لا يجب البسط على الأصناف]

(مسأله ۲) لا يجب البسط على الأصناف (۳) بل يجوز دفع تمامه إلى أحدهم و كذا لا يجب استيعاب افراد كل صـنف بل يجوز الاقتصار على واحد و لو أراد البسط لا يجب التساوى بين الأصناف أو الافراد.

يجوز دفع الخمس لمن يصرفه فى الحرام بحيث يعد اعانه على الإثم حسبما عرفت.

(۱):- هذا مما ينبغى الجزم به، إذ لا دليل على الاعتبار بوجه كما تقدم فى الزكاه.

نعم ورد هناك عدم جواز الدفع لشارب الخمر و قلنا ثمه انه يمكن التعدى الى ما هو أهم كتارك الصلاه، فيمكن التعدى حينئذ إلى الخمس بمقتضى البدليه

و ان موردهما واحد لا يفترق عن الآخر إلا من حيث الهاشميه و عدمها و لا أقل من الاحتياط فى ذلك.

(٢):- كما فى سائر الاحكام من الزواج و الإرث و الزكاه و نحوها فإنه يلحق بتلك الفرقه للصدق العرفى كما لا يخفى.

(٣):- هذه المسأله مما وقع الخلاف فيها بين الأصحاب فذهب جماعه و لعله المشهور الى عدم وجوب البسط على الأصناف، و ذهب جماعه اخرون الى الوجوب فيجب التوزيع على كل من الأصناف الثلاثه:

المستند فى شرح العروه الوثقى، الخمس، ص: ٣١٣

....

اليتيم، و المسكين، و ابن السبيل.

و اما اعتبار البسط على الافراد من كل صنف فلم يذهب إليه أحد و لعله أمر متعذر خارجا أو ان المال لا يفى بذلك غالبا، كما لو كان، الخمس قليلا جدا، أو من القيميات كشاه واحده.

و كيفما كان فما نسب الى المشهور من عدم الوجوب على الأصناف فضلا عن الافراد هو الصحيح.

و الوجه فيه ان الآيه المباركه و ان تضمنت تقسيم الخمس على سته أقسام الا ان وجوب البسط على الأصناف الثلاثه من النصف الآخر- اليتيم و المسكين و ابن السبيل- يتوقف على ظهورها فى ملكيه كل صنف من هذه الأصناف بحيث يكون الطبيعى من كل صنف مالكا لسدس المجموع حتى يجب التوزيع من باب وجوب إيصال المال الى مالكه.

اما لو كان المالك هو الطبيعى الجامع بين هذه الأصناف و كانت هى مصارف لذلك الطبيعى بحيث يكون الصرف فى كل منها إيصالا لذاك الجامع فلا وجه لوجوب البسط عندئذ.

و الظاهر من الآيه المباركه هو الثانى لقرينتين تمنعان عن الأخذ بالأول.

إحداهما ان من تلك الأصناف ابن السبيل و لا ينبغى الشك فى قله وجوده بالنسبه إلى الصنفين الآخرين بل قد

لا يوجد أحيانا فهو نادر التحقق.

و لازم القول بالملكيه تخصيص سدس المغنم من كل مكلف- لوضوح كون الحكم انحلاليا- لهذا الفرد الشاذ النادر الذى ربما لا يوجد له مصداق بتاتا فيدخر له إلى ان يوجد، و هو كما ترى بخلاف ما لو

المستند فى شرح العروه الوثقى، الخمس، ص: ۳۱۴

....

كان مصرفا و كان المالك هو الطبيعى الجامع كما لا يخفى.

ثانيتهما و هى أوضح و أقوى ان الآيه المباركه داله على الاستغراق لجميع افراد اليتامى و المساكين بمقتضى الجمع المحلى باللام المفيد للعموم.

و عليه فكيف يمكن الالتزام باستغراق البسط لآحاد الافراد من تلك الأصناف بحيث لو قسم على بعض دون بعض يضمن للآخرين، فان هذا مقطوع العدم و مخالف للسيره القطعيه القائمه على الاقتصار على يتامى البلد و مساكينهم، بل قد وقع الكلام فى جواز النقل و عدمه مع الضمان أو بدونه كما سيجى ء ان شاء اللّه تعالى. و أما جواز الصرف فى خصوص البلد فمما لا اشكال فيه، و قد جرت عليه السيره. و من البديهى ان كلمه اليتامى مثلا لا يراد بها يتامى البلد فقط فهذه قرينه قطعيه على عدم اراده الملك و ان الموارد الثلاثه مصارف محضه، و من الواضح ان جعل الخمس لهم انما هو بمناط القرابه من رسول اللّه صلى اللّه عليه و آله عوضا عن الزكاه المحرمه عليهم، و مرجع ذلك إلى ان النصف من الخمس ملك لجامع بنى هاشم و القرابه المحتاجين من اليتامى و المساكين و أبناء السبيل فالمالك انما هو هذا الجامع الكلى القابل للانطباق على كل فرد فرد.

و عليه فافراد هذه الأصناف كنفسها مصارف للخمس لأن الكلى قابل للانطباق على كل فرد فيجوز الدفع اليه

كما كان هو الحال فى مصارف الزكاه الثمانيه و ان كان الأمر فيها أوضح، فيتم التحفظ على الاستغراق بعد عدم ظهور شى ء من الأدله فى كون الجعل بعنوان الملكيه، بالرغم من ظهور اللام فيها، فترفع اليد عنه و يحمل على المصرفيه و مقتضاه عدم وجوب البسط على الأصناف، فضلا عن الافراد لقصور الجعل من الأول و عدم الدليل على الاستيعاب.

المستند فى شرح العروه الوثقى، الخمس، ص: ۳۱۵

....

إذا فلا يجب التوزيع بتثليث نصف الخمس و إعطاء كل ثلث لكل صنف منهم، بل يجوز دفع جميع النصف إلى صنف واحد و على الجمله، بعد ما عرفت من السيره القائمه على عدم البسط و من وضوح ندره ابن السبيل فى كل بلد، بل انتفاء وجوده أحيانا كما ان اليتيم أقل وجودا من المسكين بالضروره. إذا فالتسويه بين العناوين الثلاثه بالتقسيم على سبيل التثليث لعلها مقطوعه العدم لعدم احتمال التعادل بين حصصهم بعد الاختلاف المزبور.

على ان اللازم من وجوب البسط بعد ملاحظه الندره المذكوره تعطيل سهم ابن السبيل أو الادخار له و كلاهما كما ترى.

و هذا يصلح ان يكون قرينه على ان التسهيم إلى الثلاثه فى الآيه المباركه و الروايات إنما هو لبيان المصرف و ليس تمليكا لثلث النصف لكل صنف منهم.

و بعباره أخرى بعد الفراغ عن عدم اراده التمليك بالنسبه إلى افراد كل صنف على نحو الاشتراك، و إنما المراد مصرفيه كل منهم حسبما عرفت، فيدور الأمر حينئذ بين اراده تمليك جنس اليتيم و جنس المسكين، و كذا ابن السبيل ليقتضى البسط على الأصناف و لزوم التقسيم بينهم أثلاثا و بين اراده تمليك جنس الثلاثه الجامع بينهم و هو المحتاج من بنى هاشم، ليقتضى عدم البسط.

و إذ

لا قرينه على الأول فالمقتضى اعنى دلاله النص على التوزيع و البسط قاصره بل القرينه على خلافه قائمه، و هى ما عرفت من ندره وجود ابن السبيل المستلزمه لتعطيل هذا السهم. و عليه فيكفى دفع نصف الخمس إلى صنف واحد من الساده لانتفاء الدليل على لزوم

المستند فى شرح العروه الوثقى، الخمس، ص: ٣١٦

[(مسأله ٣) مستحق الخمس من انتسب إلى هاشم بالأبوه]

(مسأله ٣) مستحق الخمس من انتسب إلى هاشم بالأبوه فان انتسب إليه بالأم لم يحل له الخمس (١) و تحل له الزكاه

البسط و التثليث.

أضف إلى ذلك كله ان الخطاب فى الآيه الشريفه لما كان متوجها إلى آحاد المكلفين كل بالنسبه إلى ما غنمه فالحكم طبعا مما يبتلى به كثيرا، و عليه فلو وجب البسط لظهر و بان و شاع و ذاع بل أصبح من الواضحات فكيف ذهب المشهور إلى عدم الوجوب حسبما عرفت.

هذا كله بالنسبه إلى المالك المكلف بإخراج الخمس.

و أما بالنسبه إلى ولى الأمر الذى تجتمع عنده الأخماس كالنبى صلى اللّه عليه و آله و الامام عليه السلام أو نائبه الخاص أو العام فلعل الأمر أوضح إذ لم يقم اى دليل على وجوب البسط بالإضافه إليه، بل الدليل على خلافه و هو صحيحه البزنطى «١»، الناطقه بأن أمر ذلك إلى النبى و الامام و انه إنما يعطى حسبما يرى فله الاختيار فى البسط و عدمه طبق ما تقتضيه المصلحه.

(١):- المعروف و المشهور بين الأصحاب عدا ما نسب إلى السيد المرتضى قدس سره ان العبره فى الانتساب إلى هاشم المعتبر فى استحقاق الخمس انما هو الانتساب اليه من قبل الأب. و نسب إلى السيد استحقاق المنتسب اليه من قبل الأم أيضا، و اختاره فى الحدائق بل أصر عليه و ذكر

أن منشأ هذا الخلاف هو ان ولد البنت ولد حقيقه أولا، فالمرتضى و من تبعه على الأول، و المشهور على الثانى هذا.

و لا يخفى ان ما نسب إلى السيد قدس سره من عموم الاستحقاق

---

(١) الوسائل الباب ٢ من أبواب قسمه الخمس الحديث: ١.

....

للمنتسب إلى هاشم من طرف الام غير ثابت.

فان الكلام فى مقامين: أحدهما فى صدق الولديه على ولد البنت و عدمه، و لا ينبغى الإشكال فى الصدق لغه و عرفا نظرا إلى ان جده لأمه أولده إذ قد وقع فى سلسله أجزاء عله ولادته، فولادته مستنده إليه بطبيعه الحال، و هذا يكفى فى صدق كونه ولدا له حقيقه. و لأجله كان أولاد فاطمه الزهراء صلوات اللّه و سلامه عليها أولادا لرسول اللّه صلى اللّه عليه و آله و سلم حقيقه، و جعل عيسى (ع) من ذريه إبراهيم (ع) من قبل امه عليها السلام و جرت أحكام الأولاد فى المناكح و المواريث و غيرهما على أولاد البنات أيضا. و عن الصادق (ع) أنه قال: أولدنى أبو بكر مرتين باعتبار ان امه أم فروه و هى منتسبه إلى أبى بكر من وجهين.

ثانيهما فيمن يستحق الخمس من المنتسبين إلى هاشم و أنه هل هو كل من يصدق عليه أنه من أولاد هاشم أو لا؟

و يظهر من الروايات الوارده فى أبواب تحريم الزكاه على بنى هاشم و تعويض الخمس لهم عن الزكاه و جواز زكاه بعضهم على بعض، و جواز أخذهم الزكاه مع الضروره و غيرها، ان العنوان المأخوذ فى موضوع هذه الاحكام إنما هو الهاشمى و بنو هاشم.

قال أبو عبد اللّه عليه السلام: لا تحل الصدقه لولد العباس

و لا لنظرائهم من بنى هاشم «۱»، و قال عليه السلام: لو كان العدل ما احتاج هاشمى و لا مطلبى إلى صدقه «۲». و نحوهما غيرهما مما هو

---

(۱) الوسائل باب ۲۹ من أبواب المستحقين للزكاه الحديث ۳.

(۲) الوسائل باب ۳۳ من أبواب المستحقين للزكاه الحديث، ۱.

....

كثير جدا.

و من الواضح ان هذه العناوين تعد من العناوين التى يعبر بها عن الطوائف و القبائل كالتميمى و بنى تميم و نحو ذلك. و لا ينبغى الريب فى ان العبره فى صدقها عرفا إنما هو بالانتساب من طرف الأب خاصه فلا يقال تميمى لمن امه منهم دون الأب، و لا عربى لمن أمه عربيه و أبوه غير عربى، و هكذا.

و عليه فلا يقال هذا هاشمى أو من بنى هاشم لمن ليس أبوه من أولاده و ان كانت امه كذلك و إلا لصدق على الهاشميين من أولاد الصادق عليه السلام أنهم تيميون باعتبار ان جدتهم أم فروه من تيم.

على أنه لو لا الاختصاص المزبور لقل وجود غير الهاشمى بين الناس، إذ قلما يوجد شخص لا تكون احدى جداته هاشميه، فلو تزوجت هاشميه بغير هاشمى كان نسله كله من بنى هاشم و جاز له أخذ الخمس. و هذا شى ء لا يمكن الالتزام به بوجه.

و المتحصل مما ذكرناه ان عنوان الولد و ان صدق على المنتسب إلى هاشم من قبل الأم إلا ان عنوان الهاشمى لا يكاد يصدق عليه، و العبره فى المقام بالثانى لا الأول، و الظاهر ان ما نسب إلى المرتضى قدس سره ناظر إلى الأول لا الثانى.

و يؤيد ما ذكرناه من اختصاص الاستحقاق ما فى مرسله حماد:

«و من كانت امه

من بنى هاشم و أبوه من سائر قريش فان الصدقات تحل له و ليس له من الخمس شى ء» «۱».

---

(۱) الوسائل باب ۱ من أبواب قسمه الخمس الحديث: ۸.

و لا- فرق بين ان يكون علويا أو عقيليا أو عباسيا (۱) و ينبغى تقديم الأ-تم علقه بالنبى صلى اللّه عليه و آله على غيره أو توفيره كالفاطميين.

---

(۱):- للنصوص الكثيره الداله على ان المستحق هو مطلق الهاشمى من غير تقييد بالعلوى فيعم العباسى و العقيلى ان وجدت لهم ذريه فى هذا الزمان، بل قد صرح فى صحيحه ابن سنان «۱» بعدم حليه الصدقه لولد العباس و لا لنظرائهم من بنى هاشم بضميمه ما هو المسلم- نصا و فتوى- من بدليه الخمس عن الزكاه، و ان من حرمت عليه الزكاه حل له الخمس.

و أما ما يظهر من بعض النصوص من حصر المستحق بآل محمد و أهل بيته عليهم السلام فعلى تقدير تماميتها سندا فهى محموله على نوع من التغليب باعتبار أنهم هم السبب فى تشريع الخمس، فإنه تكريم لهم أو على غير ذلك من المحامل لوضوح دلاله ما عرفت على استحقاق غيرهم أيضا. هذا مضافا إلى ضعف اسنادها.

فمنها ما رواه الشيخ بإسناده عن الصفار عن احمد بن محمد عن بعض أصحابنا رفع الحديث، قال: الخمس على خمسه أشياء. إلى ان قال: و النصف لليتامى و المساكين و أبناء السبيل من آل محمد عليهم السلام الذين لا تحل لهم الصدقه و لا الزكاه، عوضهم اللّه مكان ذلك بالخمس «۲». فإنها ضعيفه بالإرسال و الرفع معا.

و منها ما رواه الكلينى فى الروضه عن على بن إبراهيم عن أبيه عن

---

(۱) الوسائل باب ۲۹

من أبواب المستحقين للزكاه الحديث ٣.

(٢) الوسائل باب: ١ من أبواب قسمه الخمس حديث: ٩.

....

حماد بن عيسى عن إبراهيم بن عثمان- و هو أبو أيوب الخزاز الثقه الجليل- عن سليم بن قيس الهلالى قال: خطب أمير المؤمنين عليه السلام إلى أن قال: و لم يجعل لنا فى سهم الصدقه نصيبا أكرم اللّه رسوله و أكرمنا أهل البيت ان يطعمنا من أوساخ الناس «١».

و هى بظاهرها و ان أوهمت اختصاص حرمه الصدقه بأهل البيت عليهم السلام و لكنه لم يبلغ حد الدلاله، إذ لا منافاه بين تحريم الصدقه عليهم تكريما منه تعالى لهم عليهم السلام و بين تحريمها على غيرهم من سائر بنى هاشم أيضا لاقتضاء تكريمهم عليهم السلام عموم التحريم لاقربائهم. هذا.

مضافا إلى ما فى سندها من الخدش، فان جميع من ذكر فيه و ان كانوا ثقاه حتى سليم بن قيس حيث عده البرقى من أولياء أمير المؤمنين عليه السلام، إلا ان إبراهيم بن عثمان لم يدرك سليما، فإنه و ان بقى إلى زمان الباقر عليه السلام إلا ان إبراهيم كان من أصحاب الصادق و لم يدرك الباقر عليه السلام.

و هو و ان كان كثير الروايه عن الثقات، و قد روى عن سليم أيضا غير أنه روى عنه بواسطه إبراهيم بن عمر اليمانى، و هو يروى عن سليم تاره بلا واسطه، و اخرى بواسطه أبان بن أبى عياش، و لم نعثر على روايه له- أى لأبى أيوب- عن سليم بلا واسطه غير هذه الروايه، و لأجله يغلب على الظن ان بينهما واسطه مجهوله. و معه تسقط الروايه عن درجه الاعتبار.

---

(١) الوسائل باب: ١ من أبواب قسمه الخمس

الحديث: ۷.

المستند فی شرح العروه الوثقی، الخمس، ص: ۳۲۱

[(مسأله ۴) لا یصدق من ادعی النسب إلا بالبینه أو الشیاع المفید للعلم]

(مسأله ۴) لا یصدق من ادعی النسب إلا بالبینه أو الشیاع المفید للعلم (۱) و یکفی الشیاع و الاشتهار فی بلده، نعم یمکن الاحتیال فی الدفع إلی مجهول الحال بعد معرفه عدالته بالتوکیل علی الإیصال إلی مستحقه (۲) علی وجه یندرج فیه الأخذ لنفسه أیضا و لکن الاولی بل الأحوط عدم الاحتیال المذکور

---

(۱):- فان هذه الدعوی کغیرها من الدعاوی تحتاج إلی ثبوت شرعی بالبینه أو الشیاع المفید للعلم أو الاطمئنان بصدق دعواه و ان کان ناشئا من اشتهار ذلک فی بلده.

و عن کاشف الغطاء تصدیق مدعی النسب بمجرد دعواه کما فی مدعی الفقر. و فیه ما لا یخفی فإنه قیاس مع الفارق، إذ دعوی الفقر معتضده باستصحاب عدم الغنی الذی هو أمر حادث مسبوق بالعدم، و هذا بخلاف النسب، فان مقتضی الأصل الأزلی عدم الانتساب إلی هاشم، فدعوی الانتساب مخالفه للأصل و لا یعارض بأصاله عدم الانتساب إلی غیر هاشم لعدم الأثر لها فان موضوع الزکاه هو من لم ینتسب إلی هاشم لا المنتسب إلی غیر هاشم.

و علیه فیحتاج الانتساب إلی ثبوت شرعی کما عرفت. و هذا و ان لم یرد فیه نص بعین الوظیفه إلا ان السیره العقلائیه قائمه علی الأخذ بما هو المشهور بین أهل البلد، و إذ لم یردع عنها الشارع فلا بأس بالتعویل علیها سیما إذا أوجبت الاطمئنان الشخصی، و یؤیده ما رواه الصدوق قدس سره من أنه یؤخذ بظاهر الحال فی خمسه أمور:

الولایات، و المناکح، و الذبائح، و الشهادات، و الأنساب.

(۲):- هذا الاحتیال ذکره فی الجواهر و قال: إنه یکفی فی

المستند فی شرح العروه الوثقی، الخمس، ص: ۳۲۲

....

براءه

الذمه و ان علم أنه قبضه الوكيل لنفسه، و علله بان المدار فى ثبوت الموضوع على علم الوكيل دون الموكل ما لم يعلم الخلاف، ثمَّ قال لكن الإنصاف أنه لا يخلو عن تأمل أيضا.

و محصل التعليل أنه لما صح التوكيل فى إيصال الخمس و نحوه من الحقوق الماليه إلى مستحقيه و لم تعتبر المباشره فى ذلك، فاذا وكل غيره فيه فالعبره فى الوصول إلى المستحق إنما هو بعلم الوكيل و تشخيصه لا الموكل، فاذا علم بالاستحقاق كفى إيصاله إليه فى براءه ذمه الموكل و ان لم يعلم هو بالاستحقاق ما دام لم يعلم عدم الاستحقاق لأنه مقتضى أصاله الصحه الجاريه فى عمل الوكيل أو النائب عن غيره فى عباده أو معامله. أما إذا علم الخلاف و بطلان فعل الوكيل فلا وجه للاكتفاء به كما لا يخفى. هذا و الانصاف أن تأمله قدس سره فى صحه هذا الاحتيال فى محله.

و الوجه فيه ان الأصل المزبور لما كان مستندا إلى السيره القائمه على البناء على الصحه و القدر المتيقن منها ما إذا لم يعلم الموكل الكيفيه التى وقع الفعل عليها خارجا كما إذا أوكله على عقد و لم يعلم الموكل صحه ما اجراه من العقد و أنه هل اجراه مثلا بصيغه عربيه أو لا؟

ففيما إذا علم الكيفيه و أنه اجراه بصيغه فارسيه لكنه شك فى صحته بشبهه حكميه فلأجل أن شمول دليل أصاله الصحه لذلك حينئذ غير معلوم كان إجراء الأصل وقتئذ فى غايه الاشكال.

و يلحقه فى الاشكال موارد الشك فى صحه الكيفيه المعلومه بشبهه موضوعيه كما فى المقام حيث يعلم الموكل ان الوكيل أخذه لنفسه باعتقاده الاستحقاق لكنه يشك- أى الموكل- فى استحقاقه، فان البناء على

المستند فی شرح العروه الوثقی، الخمس، ص: ۳۲۳

[(مسأله ۵) فی جواز دفع الخمس الی من یجب علیه نفقته اشکال]

(مسأله ۵) فی جواز دفع الخمس الی من یجب علیه نفقته اشکال (۱) خصوصا فی الزوجه فالأحوط عدم دفع خمسه إلیهم بمعنی الإنفاق علیهم محتسبا مما علیه من الخمس اما دفعه إلیهم لغیر النفقه الواجبه مما یحتاجون الیه مما لا یکون واجبا علیه کنفقه من یعولون و نحو ذلک فلا بأس به کما لا بأس بدفع خمس غیره إلیهم و لو للإنفاق مع فقره حتی الزوجه إذا لم یقدر علی إنفاقها.

الصحه حینئذ مشکل جدا لعدم إحراز قیام السیره فی مثل ذلک علیه.

و من الواضح ان علم الوکیل طریقی محض و لیس بموضوعی فلا اثر له فی تصحیح العمل بالنسبه إلی الموکل المکلف بإیصال الحق إلی أهله، فکما أنه إذا صدر عنه مباشره لم یکن مجزیا للشک فی الاستحقاق المستتبع للشک فی الفراغ، فکذلک إذا صدر عن وکیله و ان کان الوکیل یری الاستحقاق.

(۱):- نظرا إلی عموم التعلیل الوارد فی صحیحه عبد الرحمن ابن الحجاج للمنع عن إعطاء الزکاه لواجبی النفقه من انهم عیاله لازمون له «۱» الذی مرجعه إلی ان الدفع لهم کالدفع إلی نفسه و الصرف فی شؤون شخصه، و کأن الإعطاء لهم إخراج من کیس و وضع فی کیس آخر. و هذا التعلیل کما تری جار فی الخمس أیضا.

أضف إلی ذلک ما دلت علیه الاخبار من بدلیه الخمس عن الزکاه الظاهره فی اشتراکهما فی الاحکام ما عدا اختصاص أحدهما بالهاشمی، و الآخر بغیره. و مقتضاها ان من لا یستحق الزکاه من غیر بنی هاشم

---

(۱) الوسائل باب ۱۳ من أبواب المستحقین للزکاه الحدیث ۱.

المستند فی شرح العروه الوثقی، الخمس، ص: ۳۲۴

[(مسأله ۶) لا یجوز دفع الزائد عن مئونه السنه لمستحق واحد]

(مسأله ۶) لا یجوز دفع الزائد عن مئونه السنه لمستحق واحد

و لو دفعه على الأحوط (۱).

[(مسأله ۷) النصف من الخمس الذی للإمام علیه السلام أمره فی زمان الغیبه]

(مسأله ۷) النصف من الخمس الذی للإمام علیه السلام أمره فی زمان الغیبه راجع إلی نائبه و هو المجتهد الجامع للشرائط (۲) فلا بد من الإیصال الیه أو الدفع الی المستحقین بإذنه

کواجبی النفقه لا یستحق الخمس إذا کان من بنی هاشم.

نعم الدفع إلیهم لغیر النفقه الواجبه علی الدفع کنفقه من یعولون مثل زوجه الابن لا بأس به مع فرض الحاجه کما مر فی الزکاه.

(۱):- أما عدم الجواز فی الدفعات فواضح، إذ بعد ان أعطاه فی الدفعه الأولی ما یکفیه لمؤنه سنته فقد زال فقره و أصبح غنیا، فالإعطاء ثانیا إعطاء إلی الغنی لا إلی الفقیر.

و أما فی الدفعه الواحده: فلأنه إذا اعطی ما یزید علی مئونته السنویه فهو بتملکه مقدار المؤنه صار غنیا فلیس له وقتئذ تملک ما یزید علیه لزوال فقره بتملکه ذلک المقدار، فإعطاء الزائد إعطاء إلی الغنی و لو کان غناه قد حصل مقارنا للإعطاء المزبور، إذ العبره فی الغنی و الفقر بملاحظه حال الإعطاء لا قبله و لا بعده، فلو کان یکتفی بمائه فأعطاه تمام المأتین کان دفع المائه الثانیه منضمه إلی الأولی دفعا إلی الغنی و لو کان الاتصاف بالغنی مقارنا لهذا الدفع، إذ الاعتبار بهذه الحاله لا قبلها حسبما عرفت و الظاهر ان المسأله متسالم علیها.

و مما ذکرنا تعرف أنه لو فرضنا ان إطلاقات الأدله تقتضی الجواز- کما قیل- لم یکن بدّ من رفع الید عنها و تقییدها بما عرفت.

(۲):- الأقوال فی تعیین الوظیفه بالإضافه إلی سهم الامام علیه السلام

المستند فی شرح العروه الوثقی، الخمس، ص: ۳۲۵

....

کثیره و أکثرها واضحه الضعف، بل غیر قابله للتعرض کالقول بوجوب دفنه إلی ان یظهر

الحجه عجل اللّه تعالى فرجه و يستخرجه، أو القول بوجوب عزله و إيداعه و الإيصاء به عند ظهور أمارات الموت أو القول بإلقاء فى البحر و نحو ذلك مما يستلزم ضياع المال و إتلافه و التفريط فيه و لا سيما بالنسبه إلى الأوراق النقديه مما ليست بذهب و لا فضه، إذ كيف يمكن إيداعها و الاحتفاظ عليها و لربما تبلغ من الكثره الملايين إلا ان تودع فى المصارف الحكوميه التى هى تحت سيطره الأيادى الجائره فتكون وقتئذ إلى الضياع أقرب و بالوبال انسب.

و ليس من بين تلك الوجوه و الأقوال- بعد البناء على عدم السقوط و الإباحه فإن ذلك أمر آخر سيأتى التعرض له فى خاتمه بحوث الخمس ان شاء اللّه تعالى- ما يستأهل البحث إلا وجهين.

أحدهما ما قواه فى الجواهر من اجراء حكم مجهول المالك عليه نظرا إلى ان المناط فى جواز التصدق بالمال عن مالكه ليس هو الجهل بالمالك بل عدم إمكان إيصاله إليه، سواء أعلم به أم جهل كما هو مورد بعض نصوصه مثل ما ورد فى الرفيق فى طريق مكه من التصدق عنه لمجرد الجهل بمكانه و ان كان عارفا شخصه بطبيعه الحال، فيكون التصدق عنه حينئذ نوعا من الإيصال إليه، فإنه و إن لم يصل اليه عين المال إلا أنه وصل اليه ثواب التصدق به.

و سهم الامام عليه السلام من هذا القبيل، حيث أنه عليه السلام و ان كان معلوما عنوانا و يعرف باسمه و نسبه لكنه مجهول بشخصه فلا يعرفه المكلف و ان رآه فضلا عما إذا لم يره فلا يمكنه إيصال المال اليه.

ثانيهما ان يصرف فى موارد يحرز فيها رضا الامام عليه السلام

المستند فى شرح العروه الوثقى،

....

قطعا أو اطمينانا بحيث كان الصرف فى تلك الجهه مرضيا عنده كالمصالح العامه، و ما فيه تشييد قوائم الدين و دعائم الشرع المبين و بث الاحكام و نشر رايه الإسلام التى من ابرز مصاديقها فى العصر الحاضر اداره شؤون الحوزات العلميه و مئونه طلبه العلوم الدينيه.

و هذا هو الصحيح فان الوجه الأول و ان كان وجيها فى الجمله و ان ما لا يمكن فيه الإيصال يتصدق به فإنه نوع من الإيصال إلا أنه لا- إطلاق لدليله يشمل صوره وجود مصرف يحرز رضا المالك بالصرف فيه، فان حديث الرفيق فى طريق مكه قضيه فى واقعه و منصرف عن هذه الصوره بالضروره.

فلو فرضنا أنا أحرزنا ان المالك المجهول كان عازما على صرف هذا المال فى مصرف معين من عماره المسجد أو بنائه المدرسه، أو إقامه التعزيه فإنه لا يسعنا وقتئذ الصرف فى التصدق، إذ بعد ان كان له مصرف معين و المالك يرضى به فالتصدق بدون اذن منه و لا من وليه- فان وليه الامام عليه السلام و لم يأذن بعد ما عرفت من عدم إطلاق فى دليل الصدقه يشمل المقام- تصرف فى ملك الغير بغير اذنه فالمتعين إذا ما عرفت.

يبقى الكلام فى ان المالك هل هو مستقل فى هذا التصرف أو أنه يتوقف على مراجعه الحاكم الشرعى و الاستيذان منه؟

يتبع هذا ما عليه المالك من الوجدان و لا يصل الأمر إلى البرهان فإنه ان كان قد وجد من نفسه- فيما بينه و بين ربه- أنه قد أحرز رضا الامام (ع) بالمصرف الكذائى بحيث كان قاطعا أو مطمئنا به فلا اشكال و لا حاجه معه إلى المراجعه، إذ لا مقتضى لها بعد نيل

المستند

فی شرح العروه الوثقی، الخمس، ص: ۳۲۷

و الأحوط الاقتصار على الساده ما دام لم يكفهم النصف الآخر (۱)

الهدف و الوصول إلى المقصد.

و أما إذا لم يجد من نفسه هذا الإحراز بل انقدح فی ذهنه احتمال ان يكون هذا الصرف منوطا بإذن نائب الإمام فی عصر الغيبه كما كان منوطا بإذن نفسه فی عصر الحضور و لم يتمكن من دفع هذا الاحتمال الذی يستطرق لدى كل أحد بطبيعه الحال، بل هو جزمی غير قابل للإنكار، و لا أقل من أجل رعايه المصالح العامه و التحفظ على منصب الزعامه الدينيه، كان اللازم عندئذ مراجعه الحاكم الشرعی لعدم جواز التصرف فی مال الغير و هو الامام (ع) ما لم يحرز رضاه المنوط بالاستيذان من الحاكم حسب الفرض.

و منه تعرف أنه لا- حاجه إلى إثبات الولا-يه العامه للحاكم الشرعی فی كافه الشؤون، و ان جميع ما كان راجعا إلى الامام حال حضوره راجع إلى نائبه العام حال غيبته، بل مجرد الشک فی جواز التصرف بدون اذنه كاف فی استقلال العقل بلزوم الاستيذان منه، للزوم الاقتصار فی الخروج عن حرمه التصرف فی ملک الغير على المقدار المتيقن من اذنه و رضاه و هو مورد الاستيذان، إذ بدونه يشک فی الجواز و مقتضى الأصل عدمه. و من ثَمَّ كانت الاستجازه مطابقه لمقتضى القاعده حسبما عرفت.

(۱):- قد عرفت ان مصرف سهم الامام عليه السلام هی الجهات الدينيه، و الأمور الخيريه من المصالح العامه كإعانه الفقراء المتدينين، و ما فيه اقامه دعائم الدين، و رفع كلمه الحق و تدعيم الشرع الحنيف بكل وسيله يضمن له البقاء و الرقی. مؤيدا بما ورد فی بعض النصوص

المستند فی شرح العروه الوثقی، الخمس، ص: ۳۲۸

و اما النصف الآخر الذى للأصناف الثلاثه فيجوز للمالك دفعه إليهم بنفسه (۱) لكن الأحوط فيه أيضا الدفع الى المجتهد أو بإذنه لأنه أعرف بمواقعه و المرجحات التى ينبغى ملاحظتها.

من تتميم حق الساده بل مورد الزكاه من سهم الامام (ع) لدى الإعواز الكاشف عن القطع برضاه عليه السلام فى الصرف فى سد حاجيات المؤمنين.

و هل يتقدم الساده على غيرهم من المحتاجين لدى الدوران.

يتبع ذلک ما تقدم من إحراز الرضا الذى يختلف حسب اختلاف الموارد، فربما يقطع برضاه (ع) فى الصرف فى غير السيد و تقديمه عليه لأهميته كما لو كان فى خدمه الدين و ترويج الشرع المبين و له آثار كثيره و خدمات عديده، و لم تكن للسيد الفقير أيه خدمه.

نعم فيما إذا كانا فى مرتبه واحده فلأجل انه من المحتمل عندئذ تقديم السيد رعايه للقرابه و عنايه بما فيه من الشرافه لزم ترجيحه عملا بما يقتضيه الأصل من الاقتصار على المتيقن من مورد الرضا.

و على الجمله الميزان الكلى فى الصرف إحراز الرضا، فمع الدوران بينهما ان كانت هناک جهه مرجحه بحيث يقطع أو يطمئن بجواز الصرف فهو و إلا فلا بد من الاقتصار على المقدار المتيقن لعدم جواز التصرف فى مال الغير من دون إحراز رضاه.

(۱):- وقع الخلاف فى مصرف هذا السهم أيضا على نحو ما تقدم فى حق الامام عليه السلام من السقوط- لاخبار التحليل التى سيأتى البحث حولها فى خاتمه الخمس- أو الدفن أو الإيداع أو الإيصاء و نحو ذلک من الوجوه الساقطه العاريه عن كل دليل كما تقدم سيما و ان

المستند فى شرح العروه الوثقى، الخمس، ص: ۳۲۹

....

هذا السهم ملک للساده إما لكل واحد من الأصناف الثلاثه أو للجامع

الكلى، فهم المصرف لهذا السهم. و معه لا مقتضى هنا للإبقاء بوجه.

و من الواضح ان مقتضى إطلاق الكتاب و السنه عدم الفرق فى وجوب دفع هذا الحق إليهم بين عصرى الحضور و الغيبه، و لا سيما بملاحظه ما ورد فى غير واحد من النصوص من تعويض هذا الحق بدلا عن الزكاه المحرمه عليهم الذى يعم مناطه كلتا الحالتين، و إلا فمن اين تسد حاجات الساده فى زمن الغيبه و الزكاه محرمه عليهم.

و هل للمالك مباشره التقسيم بنفسه من دون مراجعه الحاكم الشرعى؟

الظاهر ذلك لما ورد فى الزكاه من ثبوت ولايه التعيين للمالك معللا بأنه أعظم الشريكين فان هذا جار فى الخمس أيضا بعد ملاحظه ان أربعه أخماس المال للمالك.

و مع التنازل فهذا مال مشترك- مع الساده- لا حاجه فى مثله إلى مراجعه الشريك و مطالبته بالقسمه بناء على ان الشركه من قبيل الشركه فى الماليه أو الكلى فى المعين.

نعم بناء على الإشاعه و الشركه الحقيقيه يطالب الشريك بالقسمه ان كان شخصا خاصا. و اما إذا كان عنوانا كليا كما فى المقام فإنه يراجع وليه و هو الحاكم الشرعى إن أمكن و إلا فعدول المؤمنين و أخيرا لا يبقى المالك معطلا عن التصرف فى ماله، بل له المطالبه بالقسمه من نفس الشريك أو من وليه حسبما عرفت.

و اما الإعطاء و الدفع الى الفقير فلا يحتاج الى الاستجازه من الحاكم الشرعى، إذ ليس حال هذا السهم حال سهم الامام عليه السلام، فان هذا ملك لجامع الساده، و الحاجه الى الاستجازه تتوقف على الدليل

المستند فى شرح العروه الوثقى، الخمس، ص: ۳۳۰

[(مسأله ۸) لا إشكال فى جواز نقل الخمس من بلده الى غيره]

(مسأله ۸) لا إشكال فى جواز نقل الخمس من بلده الى غيره (۱) إذا لم

یوجد المستحق فیه بل قد یجب کما إذا لم یمکن حفظه مع ذلک أو لم یکن وجود المستحق فیه متوقعا بعد ذلک و لا ضمان حینئذ علیه لو تلف و الأقوی جواز النقل مع وجود المستحق أیضا لکن مع الضمان لو تلف و لا فرق بین البلد القریب و البعید و ان کان الاولی القریب إلا مع المرجح للبعید.

و لا دلیل علیها بوجه.

بل لا یبعد ان یکون الأمر کذلک حتی فی حال الحضور فإنه یجوز الإعطاء الی الامام علیه السلام بما انه ولی الأمر و اما وجوبه فکلا.

و بالجمله فإن تمَّ ما ذکرناه من ان القسمه بید المالک فهو، و إلا فیراجع الحاکم الشرعی فی القسمه لا فی الإعطاء فلاحظ.

(۱):- ینبغی التکلم أولاـ فی بیان موضوع المسأله، فإن نقل الخمس موقوف علی جواز العزل و ولایه المالک علی الافراز مع انه لم یرد ای دلیل علیه فی باب الخمس و ان نطقت به الروایات فی باب الزکاه کما تقدم، إلا ان یراد نقل ما فیه الخمس: ای تمام المال قبل تخمیسه أو بعضه فیکون نقلاـ لما فیه الخمس بناء علی الشرکه و الإشاعه الحقیقیه، فلو تلف یضمن التالف، اما علی الکلی فی المعین فتمام التلف علی المالک ما دام یبقی من العین مقدار ینطبق علیه الکلی هذا.

و یمکن فرض نقل الخمس بخصوصه و ان لم تکن له ولایه علی العزل بان یراجع الحاکم الشرعی فی التقسیم المعبر عنه فی العرف الحاضر بإزاله الشیوع فیخلص ماله عن الشرکه و بعین حصه الخمس بإجازه الحاکم

المستند فی شرح العروه الوثقی، الخمس، ص: ۳۳۱

....

الذی هو ولی علی أربابه علی ما عرفت قریبا من ان للشریک المطالبه بإفراز

حصته من الشريك الآخر ان أمكن و إلا ـ فمن وليه فيراجع الحاكم فى التقسيم لا ـ فى الإعطاء، و بعد ما قسم و أفرز و انعزل الخمس عن غيره فيتكلم حينئذ فى جواز نقله الى بلد آخر و عدمه.

و الكلام يقع تاره مع عدم وجود المستحق، و اخرى مع وجوده و على التقديرين فيتكلم مره فى الحكم التكليفى و انه هل يجوز النقل أو لا؟

و اخرى فى الحكم الوضعى و انه هل يضمن لو تلف أو لا؟

اما مع عدم المستحق فلا ـ ينبغى التأمل فى جواز النقل تكليفا لعدم المانع منه بعد وجود المقتضى من إطلاقات الإيصال إلى أرباب الخمس بل قد يجب كما إذا لم يمكن المحافظه عليه فى بلده فيكون معرضا للتلف، أو كان فى بلد لم يتوقع وجود المستحق فيه بعد ذلك كالبلدان المترقيه فى العصر الحاضر مثل الولايات المتحده و نحوها مما لم يتوقع وجود الساده المستحقين فيه بوجه.

كما لا ينبغى التأمل فى عدم الضمان حينئذ لو تلف، لأن النقل فى هذه الحاله إحسان إلى الساده. و ما على المحسنين من سبيل.

مضافا الى التعليل الوارد فى بعض نصوص نفى ضمان الزكاه لو تلفت بالنقل، و هو قوله عليه السلام فى صحيحه ابن مسلم: «و ان لم يجد لها من يدفعها اليه فبعث بها الى أهلها فليس عليه ضمان، لأنها قد خرجت من يده و كذلك الوصى. إلخ.

فإن التعليل بالخروج عن اليد يعم المقام و لا سيما مع عطف الوصى الكاشف عن عدم خصوصيه للزكاه.

على انه لم يكن اى مقتض للضمان بعد ان لم تكن اليد يد عدوان

المستند فى شرح العروه الوثقى، الخمس، ص: ٣٣٢

....

و لم يحصل منه تفريط كما هو المفروض.

هذا كله مع عدم المستحق فى البلد.

و اما مع وجوده فيقع الكلام أيضا فى الحكم التكليفى أولا و الوضعى ثانيا.

اما التكليفى فالظاهر جوازه، إذ لا موجب للمنع عدا ما قد يتوهم من منافاه النقل لفوريه الإيصال الواجبه عليه.

و لكنه ممنوع كبرى و صغرى: اما الكبرى فلعدم الدليل على وجوب الفوريه، غايته عدم جواز التهاون و المسامحه كما فى سائر الواجهات الإلهيه و ذاك أمر آخر.

و عدم رضا مستحقى البلد بالنقل لا يقدح بعد ان كان المالك طبيعى السيد المستحق لا خصوص هؤلاء، على انه معارض بعدم رضا مستحقى غير هذا البلد بعدم النقل.

و الحل ما عرفت من ان المالك هو الطبيعى و للمكلف اختيار التطبيق على اى فرد شاء ما لم يبلغ حد التهاون. أما الفوريه فغير واجبه، بعد عدم نهوض اى دليل عليها.

و على الجمله حكم المقام حكم سائر الواجبات غير الموقته فى انه لا يجوز فيها التوانى و التهاون بالنظر العرفى. فإذا كان له فى التأخير بالنقل غرض عقلائى و مرجح شرعى أو عرفى كما إذا قصد إيصاله إلى ذى رحم قريب إليه فى بلد آخر من دون تساهل فى البين فلا دليل على المنع عنه، و إلا لما جاز النقل من محله إلى أخرى فى بلد واحد لا سيما فى البلدان الكبار التى قد يكون الفصل بين محلتين منها أكثر من الفصل بين بلدين كما فى مثل بغداد و الكاظميه، فان الفصل بينهما و هما بلدان لعله أقل من الفصل بين محلتين من محلات بغداد نفسها

المستند فى شرح العروه الوثقى، الخمس، ص: ٣٣٣

[(مسأله ۹) لو اذن الفقيه فى النقل لم يكن عليه ضمان]

(مسأله ۹) لو اذن الفقيه فى النقل لم يكن عليه ضمان و لو مع وجود المستحق (۱)

و كذا لو وكله فى قبضه عنه بالولايه

و لم يلتزم احد بعدم جواز النقل فى مثل ذلك ظاهرا. هذا.

و اما الصغرى فلأجل أن الإيصال إلى المستحق الموجود فى البلد ربما يحتاج الى زمان أكثر مما يحتاج اليه نقله و إيصاله إلى المستحق خارج البلد، كما ربما يتفق فى هذه الأعصار نظرا الى زحام الطرق داخل المدينه فيتوقف الإيصال إليه إلى انتظار زمان أكثر من زمان النقل الى بلد آخر.

و بالجمله فدعوى عدم جواز النقل استنادا الى ما ذكر ممنوعه صغرى و كبرى حسبما عرفت.

و اما الحكم الوضعى أعنى الضمان فى هذه الصوره على تقدير التلف فالظاهر ثبوته لظهور صحيحه محمد بن مسلم المشار إليها آنفا- بقرينه عطف الوصى و انه إذا وجد رب المال المأمور بدفعه إليه فأخر ضمن و إلا فلا- فى ان الحكم جار فى كل حق مالى يجب إيصاله إلى اهله و انه إذا وجد اهله فأخر فى إيصاله إليه كانت يده يد ضمان و إلا فلا فيشمل الخمس أيضا، و تدل على ضمانه إذا وجد المستحق فى البلد فأخر فى دفعه اليه حتى تلف.

نعم مقتضى بعض النصوص الوارده فى الزكاه و هى صحيحتا ابى بصير و عبيد بن زراره المتقدمتان هناك عدم ضمان الزكاه بعد عزلها إذا وجد مستحقها و لم يدفعها اليه لانتظار مستحق أفضل فتلفت فى الأثناء لكنها مختصه بالزكاه المعزوله فلا تجرى فى غيرها.

(١):- أما عدم الضمان فى صوره توكيل الحاكم الشرعى المالك

المستند فى شرح العروه الوثقى، الخمس، ص: ٣٣۴

العامه ثمَّ اذن فى نقله.

[(مسأله ١٠) مئونه النقل على الناقل فى صوره الجواز]

(مسأله ١٠) مئونه النقل على الناقل فى صوره الجواز و من الخمس فى صوره الوجوب (١).

فى قبض الخمس من قبله ثمَّ اذنه

فی نقله فلا- ینبغی الاستشکال فیه بعد کون قبض الولی بمنزله قبض المستحق نفسه فتوکیله المالک فی قبضه من قبله کتوکیل المستحق نفسه، فاذا قبض الوکیل فقد حصل الإیصال الواجب و تلف المال بعد ذلک بالنقل لا یوجب ضمان الناقل إذا کان مأذونا من قبل المالک أو ولیه فی النقل لأن یده ید امانه.

و لا ضمان الولی الآذن بعد ثبوت ولایته علی المال و مشروعیه تصرفه.

و أما فی صوره اذن الحاکم فی النقل من دون توکیل فی القبض فالظاهر فیه أیضا عدم الضمان لأنه بإذن الولی فی التصرف فی المال بالنقل- مثلا- تخرج ید المأذون عن کونها ید ضمان و ان لم یحصل بعد الإیصال الواجب کما هو الحال فی المال الشخصی فی ید غیر مالکه إذا نقله بإذن المالک فتلف من غیر تعد و لا تفریط.

(۱):- أما کونها علی الناقل فی صوره الجواز فلأجل أنه لا مقتضی لإیراد النقص علی الخمس باحتساب مئونه النقل علیه بعد فرض عدم توقف الإیصال الواجب علی النقل لفرض وجود المستحق فی البلد أو توقع وجوده فی المستقبل مع إمکان التحفظ علی المال، فجواز التنقیص من الخمس و الحاله هذه یحتاج إلی الدلیل و لا دلیل، فتکون المؤنه علی تقدیر النقل علی عهده المالک نفسه بطبیعه الحال.

و أما عدم کونها علی نفسه فی صوره الوجوب فلعدم الدلیل علی تضرر المالک بذلک، و من المعلوم ان وجوب الإیصال لا یقتضی إلا وجوب النقل

المستند فی شرح العروه الوثقی، الخمس، ص: ۳۳۵

[(مسأله ۱۱) لیس من النقل لو کان له مال فی بلد آخر فدفعه فیه للمستحق عوضا عن الذی علیه فی بلده]

(مسأله ۱۱) لیس من النقل لو کان له مال فی بلد آخر فدفعه فیه للمستحق عوضا عن الذی علیه فی بلده (۱) و کذا لو کان له دین

فى ذمه شخص فى بلد آخر فاحتسبه خمسا و كذا لو نقل قدر الخمس من ماله الى بلد آخر فدفعه عوضا عنه.

لا وجوب تحمل الضرر كما فى المال الشخصى إذا كان فى يده لغيره وديعه فمات المالك و وجب عليه إيصاله إلى وارثه و هو فى بلد آخر.

و إذ لم يكن موجب لجعل المؤنه عليه، و المفروض وجوب إيصال المال إلى اهله و هو لا يتم بدون النقل فطبعا تكون الخساره على المال نفسه لا على الناقل.

(۱):- لو تمَّ الدليل على حرمه نقل الخمس مع وجود المستحق فى البلد اما لدعوى الإجماع عليها أو لمنافاته للفوريه أو لأولويه مستحقى البلد كما ورد فى الزكاه من انه (ص) كان يقسّم صدقه أهل البوادى فيهم، و صدقه أهل الحضر فيهم أو لغير ذلك. فموضوع الحكم المذكور فى كلماتهم سواء أقيل بالحرمه أم بالاحتياط الوجوبى أو الاستحبابى هو عنوان نقل الخمس، فالمتبع صدق هذا العنوان فأينما صدق لحقه حكمه و إلا فلا، و ان كانت النتيجه هى نتيجه النقل بعينها.

و من الواضح انه لا يصدق هذا العنوان إذا دفع بدل الخمس من مال آخر له فى بلد آخر أو فى بلده بعد نقله الى آخر أو كان على نحو التحويل على شخص فى بلد آخر بان يدفع خمسه و لو قرضا.

كما لا يصدق باحتساب ماله من الدين فى ذمه مستحق هو فى بلد آخر خمسا بناء على صحه الاحتساب و اجزائه خمسا- و قد تقدم عدم

المستند فى شرح العروه الوثقى، الخمس، ص: ۳۳۶

[(مسأله ۱۲) لو كان الذى فيه الخمس فى غير بلده فالأولى دفعه هناک]

(مسأله ۱۲) لو كان الذى فيه الخمس فى غير بلده فالأولى دفعه هناك (۱) و يجوز نقله الى بلده مع الضمان.

[(مسأله ۱۳) ان كان المجتهد الجامع للشرائط فى غير بلده جاز نقل حصه الإمام عليه السلام اليه]

(مسأله ۱۳) ان كان المجتهد الجامع للشرائط فى غير بلده جاز نقل حصه الإمام عليه السلام اليه (۲) بل الأقوى جواز ذلك و لو كان المجتهد الجامع للشرائط موجودا فى بلده أيضا بل الاولى النقل إذا كان من فى بلد آخر أفضل أو كان هناك مرجح آخر.

[(مسأله ۱۴) قد مر انه يجوز للمالک ان يدفع الخمس من مال آخر له]

(مسأله ۱۴) قد مر انه يجوز للمالك ان يدفع الخمس من مال آخر له

الـدليل عليه هنـا بعـد مخـالفته للقواعـد إلاـ إذا اجـازه الحـاكم و انمـا ثبت فى الزكاه بـدليل خاص- أو فرض الاستيـذان فيه من الحاكم. و بالجمله فليس شى ء من ذلک نقلا للخمس و ان ادى نتيجته.

(۱):- يعنى ان المقصود من النقل المبحوث عنه هو النقل من بلـد المال المتعلق به الخمس لا من بلـد المالک، فاذا كان المالک فى بلـد و ماله الـذى تعلق به الخمس فى بلد آخر فعلى القول بعدم جواز النقل لا يجوز نقله من بلده- اى بلد المال- الى غيره و لو كان هو بلد المالک، و يضمن لو تلف فى الطريق.

(۲):- محصـله ان ما مرّ من التفاصيل حول مسأله النقل لا يجرى بالنسبه إلى حصه الإمام عليه السلام لما تقدم من ان أمرها راجع الى الحاكم الشرعى، فلا يجوز اى تصرف فيه إلا بإجازته، فإن أجاز نقله جاز و إلا فلا كما هو الحال فى اجازه الولى بالنسبه إلى الأموال الشخصيه.

المستند فى شرح العروه الوثقى، الخمس، ص: ۳۳۷

نقدا أو عروضا (۱) و لكن يجب ان يكون بقيمته الواقعيه فلو حسب العروض بأزيـد من قيمتها لم تبرء ذمته و ان قبل المسـتحق و رضى به.

[(مسأله ۱۵) لا تبرء ذمته من الخمس إلا بقبض المستحق أو الحاكم]

(مسأله ۱۵) لاـ تبرء ذمته من الخمس إلاـ بقبض المسـتحق أو الحـاكم سواء كان فى ذمته أم فى العين الموجوده و فى تشخيصـه بالعزل اشكال (۲).

---

(۱):- مر الإشـكال فى دفع بدل الخمس عروضا كالزكاه إلا إذا كان بإجازه من الحاكم الشـرعى فإن قلنا بالجواز أو كان بإجازه الحاكم فلا يجوز ان يحسب العروض بأزيد من قيمته الواقعيه بأن يحسب ما يسوى خمسه مثلا

بإزاء عشره و يعطيه عما عليه من العشره خمسا لأنه تفويت على المستحقين و لا اثر لرضى المستحق و قبوله.

نعم لو باع العروض المفروض من المستحق بعشره فى ذمته ببيع صحيح و قد أقدم المشترى على الغبن المزبور لاحتياجه و اضطراره جاز احتساب ماله فى ذمته من العشره خمسا بإجازه من الحاكم أو مطلقا على اشكال فيه أشرنا إليه آنفا و سيأتى التعرض له أيضا ان شاء اللّه تعالى.

(٢):- لا- ينبغى الإشكال فى ان المالك بما انه الشريك الأعظم و بمقتضى السيره القطعيه الجاريه، له الولايه على التقسيم و إخراج الخمس من اى جزء من اجزاء ماله شاء و تعيينه فيه و ليس للحاكم و لا- للمستحق إلزامه بالإعطاء من مال خاص كما مرت الإشاره اليه.

اما ولايته على العزل و تعيين الخمس فى المعزول بحيث لو تلف و لو بدون تعد أو تفريط لم يكن ضامنا و يكون بمثابه التلف فى يد المستحق، فلم يدل عليه فى المقام اى دليل و ان ثبت ذلك فى الزكاه

المستند فى شرح العروه الوثقى، الخمس، ص: ٣٣٨

[(مسأله ١۶) إذا كان فى ذمه المستحق دين جاز له احتسابه خمسا]

(مسأله ١۶) إذا كان فى ذمه المستحق دين جاز له احتسابه خمسا و كذا فى حصه الإمام عليه السلام إذا اذن المجتهد (١).

كما تقدم، فلا اثر هنا للافراز خارجا و يكون وجوده كعدمه، فاذا تلف ما أفرزه قبل وصوله الى المستحق أو الحاكم و لو بدون تعد أو تفريط لم يسقط الخمس، و عليه فلا تبرء ذمته إلا بقبض المستحق أو الحاكم سواء أ كان عين ما تعلق به الخمس موجودا بعد أم تلف على وجه الضمان فانتقل الخمس الى ذمته.

نعم مع بقاء العين إذا أخرج خمسها لإيصاله إلى أهله

فتلف فی الأثناء من غیر تفریط، فمقتضی الإشاعه وقوع التلف علی الشریکین بالنسبه بخلاف ما إذا کان الحق کلیا فی المعین لوجود الکلی فی الباقی کما ان الأمر کذلک إذا تلف مقدار من العین قبل الإخراج المزبور.

و بالجمله فلا دلیل علی نفوذ العزل و تعین المعزول خمسا إلا إذا وقع بإذن الحاکم الشرعی صریحا أو ضمنا کما إذا قال له أرسل إلینا خمسک أو ابعثه إلی الجهه الکذائیه فإنه یتضمن الاذن فی افراز الخمس من ماله و إرساله و یتعین المفرز حینئذ خمسا بحیث لو تلف فی الطریق لم یضمنه.

و لعل الأمر قد اشتبه علی صاحب المستند حیث ادعی قیام الإجماع علی ثبوت الولایه للمالک علی الافراز، فإن المسأله غیر معنونه فی کلماتهم کی یستظهر منها الإجماع، و انما المتسالم علیه الولایه- فی مقام الإعطاء و تفریغ الذمه- علی الإعطاء من ای مال شاء حسبما عرفت.

و بالجمله فالمتبع هو الدلیل و لم یرد نص علی جواز العزل و الإفراز فی المقام و ما ورد یختص بباب الزکاه، إذا فالأقوی عدم الجواز.

(۱):- مقتضی ما تقدم من ظهور أدله الباب فی تعلق الخمس

المستند فی شرح العروه الوثقی، الخمس، ص: ۳۳۹

[(مسأله ۱۷) إذا أراد المالک ان یدفع العوض نقدا أو عرضا]

(مسأله ۱۷) إذا أراد المالک ان یدفع العوض نقدا أو عرضا لا یعتبر فیه رضا المستحق أو المجتهد بالنسبه إلی حصه الإمام علیه السلام (۱) و ان کانت العین التی فیها الخمس موجوده لکن الاولی اعتبار رضاه خصوصا فی حصه الإمام علیه السلام.

بعین المال عدم الاجتزاء بالأداء من مال آخر و عدم الولایه للمالک علیه إلا ما أثبته الدلیل، و قد ثبت به ولایته علی التبدیل بمال آخر عینا نقدا کان أم عروضا أو بالنقد

خاصه من درهم أو دينار أو ما يقوم مقامهما من النقود- على الخلاف المتقدم.

اما ولايته على احتساب الـدين خمسا بجعل ماله فى ذمه المسـتحق خمسا بـدلا من الخمس المتعلق بالعين فهو يحتاج الى دليل و لم يرد عليه دليل فى المقام كما ورد فى الزكاه.

و لا يفرق فيما ذكرناه بين القول بكون الخمس ملكا لبنى هاشم أو كونهم مصـرفا له، و لا بين كون الملك على نحو الإشاعه أو الكلى فى المعين أو غيرهمـا، فـان تعلق الخمس بـالعين حسبما هو المسـتفاد من الاخبـار أمر مطرد فى جميع هـذه التقادير، و لا مجال لرفع اليد عنه بتبديله بمال آخر إلا بمقدار دلاله الدليل، و لا دليل على تبديله بالدين و ان ورد فى الزكاه.

نعم يجوز ذلک إذا أجاز الحاكم الشـرعى و لو من باب الحسبه كما لا يخفى. و لا فرق فيما ذكرناه بين حق الساده و حق الامام (ع) لوحده المناط فيهما كما هو ظاهر.

(۱):- إذ بعد ما عرفت من ثبوت ولايه المالک على تعيين الخمس

المستند فى شرح العروه الوثقى، الخمس، ص: ۳۴۰

[(مسأله ۱۸) لا يجوز للمستحق أن يأخذ من باب الخمس و يرده على المالک]

(مسأله ۱۸) لا يجوز للمستحق أن يأخذ من باب الخمس و يرده على المالک إلا فى بعض الأحوال كما إذا كان عليه مبلغ كثير و لم يقدر على أدائه بأن صار معسرا و أراد تفريغ الذمه فحينئذ لا مانع منه إذا رضى المستحق بذلک (۱).

[(مسأله ۱۹) إذا انتقل إلى الشخص مال فيه الخمس ممن لا يعتقد وجوبه]

(مسأله ۱۹) إذا انتقل إلى الشخص مال فيه الخمس ممن لا يعتقد وجوبه (۲) كالكافر و نحوه لم يجب عليه إخراجه

كالزكاه و ان له الإخراج من اى جزء من اجزاء المال شاء، كما ان له التبـديل و الإخراج من مال آخر، فليس إذا للفقير معارضـته و لا للفقيه مطالبته بغيره، فلا عبره برضى غيره بعد نفوذ تصرفه.

نعم فى ولايه المالک على الدفع من غير النقدين، و ما بحكمهما كلام قد تقدم.

(۱):- تقـدم التعرض لذلک فى مبحث الزكاه بما يجرى فى الخمس أيضا بمناط واحد حيث ذكرنا انه لا يجوز للمستحق الأخذ من المالـک ثمَّ الرد عليه تبرعا لأنه تفويت للحق مناف لحكمه تشـريعه إلا إذا فرضت هناک مصـلحه مقتضـيه لـذلک بحيث لم يصـدق معها التفويت و التضـييع، كما إذا كان من عليه الحق فقيرا متـدينا تائبا و ذمته مشـغوله بما هو عاجز عن أدائه فإنه لا بأس حينئذ بالأخذ و الرد مقدمه لتفريغ ذمته لأنه أمر حسن مرغوب فيه شرعا.

و بعباره أخرى تشريع الخمس و الزكاه انما هو لسد حوائج الساده و الفقراء فلا يسوغ ارتكاب ما يتضمن إضاعه هذا الحق، اما ما لا إضاعه فيه فلا اشكال فيه حسبما عرفت.

(۲):- المعروف و المشهور تقييد الحكم بما إذا انتقل المال ممن لا

المستند فی شرح العروه الوثقی، الخمس، ص: ۳۴۱

فإنهم عليهم السلام أباحوا لشيعتهم ذلك سواء كان من ربح

تجاره أو غيرها و سواء كان من المناكح و المساكن و المتاجر أو غيرها.

يعتقد الخمس مع ان هذا القيد غير مذكور فى شى ء من روايات الباب.

و كيفما كان فالأخبار فى المسأله مختلفه و متعارضه، كما ان الأقوال متشتته و متضاربه [۱] و بما ان المتبع هو الدليل، فلا بد من عرض الاخبار و النظر فيما هو المتحصل منها مقتصرين على النصوص المعتبره معرضين عما لا عبره به. فنقول و منه الاستعانه.

يظهر من جمله من الاخبار إباحه الخمس للشيعه إباحه مطلقه بلا قيد و لا شرط، و انهم فى حل منه لا يجب عليهم اداؤه بتاتا. فكأن التشريع بالإضافه إليهم لم يتجاوز مرحله الاقتضاء و لم يبلغ مقام الفعليه لاقترانه بتحليلهم و إباحتهم صلوات اللّه عليهم.

و بإزائها ما دل على عدم الإباحه مطلقا.

و هناك ما تضمن التحليل بالنسبه الى من انتقل اليه الخمس فيثبت حينئذ فى ذمه من انتقل عنه و ليس على من انتقل إليه شى ء- بخلاف الزكاه حيث لم تسقط عمن انتقلت اليه كما تقدم- فهذه طوائف ثلاث من الاخبار.

اما الطائفه الأولى فالعمده منها صحيحه الفضلاء عن ابى جعفر عليه السلام قال: قال أمير المؤمنين على بن أبى طالب عليه السلام

---

[۱] خصوصا فى شرح المراد من المساكن و المناكح و المتاجر بل قال فى الجواهر:

«يخشى على من أمعن النظر فيها مريدا إرجاعها إلى مقصد صحيح من بعض الأمراض العظيمه قبل ان يأتى بشى ء الى ان قال: وليتهم تركونا و الاخبار» ج ۱۶ ص ۱۵۲.

المستند فى شرح العروه الوثقى، الخمس، ص: ۳۴۲

....

هلك الناس فى بطونهم و فروجهم لأنهم لم يؤدوا إلينا حقنا ألا و ان شيعتنا من ذلك و آباءهم فى حل. «۱»

هكذا فى التهذيب و رواها فى الفقيه بلفظ (و أبناءهم) بدل (و آباءهم) و لعله الأصح كما لا يخفى.

و نحوها صحيحه زراره عن ابى جعفر عليه السلام انه قال: ان أمير المؤمنين عليه السلام حللهم من الخمس يعنى الشيعه ليطيب مولدهم «۲» و معتبره الحارث بن المغيره النصرى قال: دخلت على ابى جعفر عليه السلام فجلست عنده فإذا نجيه قد استأذن عليه فأذن له فدخل فجثا على ركبتيه ثمَّ قال: جعلت فداك انى أريد أن أسألك عن مسأله و اللّه ما أريد بها إلا فكاك رقبتى من النار، فكأنه رقّ له فاستوى جالسا الى ان قال: اللهم انا قد أحللنا ذلك لشيعتنا. إلخ «۳» و قد عبر عنها فى الحدائق «۴» بالموثقه، و لم يظهر وجهه بعد جهاله جعفر بن محمد بن حكيم الواقع فى سلسله السند. نعم هو مذكور فى اسناد كامل الزيارات، فهى موثقه على مسلكنا لا على مسلكه قدس سره.

و أما روايته الأخرى عن أبى عبد اللّه عليه السلام قال: قلت له ان لنا أموالا من غلات و تجارات و نحو ذلك و قد علمت ان لك فيها حقا قال: فلم أحللنا إذا لشيعتنا إلا لتطيب ولادتهم و كل من والى آبائى فهو فى حل مما فى أيديهم من حقنا فليبلغ الشاهد الغائب «۵».

فهى ضعيفه السند بأبى عماره فإنه مجهول، و ان عبر عنها فى

---

(۱) الوسائل باب: ۴ من أبواب الأنفال الحديث: ۱.

(۲) الوسائل باب: ۴ من أبواب الأنفال الحديث: ۱۵.

(۳) الوسائل باب: ۴ من أبواب الأنفال الحديث: ۱۴.

(۴) الجزء ۱۶ ص ۱۳۹.

(۵) الوسائل باب: ۴ من أبواب الأنفال الحديث: ۹.

....

الحدائق «۱» بالصحيحه.

و

هذه الروايات مضافا إلى معارضتها بما ستعرف من الطائفتين غير قابله للتصديق فى نفسها و لا يمكن التعويل عليها.

أولا من أجل منافاتها لتشريع الخمس الذى هو لسد حاجات الساده و الفقراء من آل محمد صلى اللّه عليه و آله، إذ لو لم يجب دفع الخمس على الشيعه و المفروض امتناع أهل السنه و إنكارهم لهذا الحق فمن اين يعيش فقراء الساده، و المفروض حرمه الزكاه عليهم، فلا يمكن الأخذ بإطلاق هذه النصوص جزما.

و ثانيا انها معارضه بالروايات الكثيره الآمره بدفع الخمس فى الموارد المتفرقه و الأجناس المتعدده كقوله عليه السلام: خذ من أموال الناصب ما شئت و ادفع إلينا خمسه، أو من أخذ ركازا فعليه الخمس، و ما ورد فى أرباح التجارات من صحيحه على بن مهزيار الطويله و غيرها.

فلو كان مباحا للشيعه و ساقطا عنهم فلما ذا يجب عليهم الخمس، و ما معنى الأمر بالدفع فى هذه النصوص المتكاثره، و هل ترى ان ذلك لمجرد بيان الحكم الاقتضائى غير البالغ مرحله الفعليه بقرينه نصوص التحليل.

هذا مضافا إلى معارضتها ب الطائفه الثانيه الظاهره فى نفى التحليل مطلقا مثل ما رواه على بن إبراهيم عن أبيه قال: كنت عند أبى جعفر الثانى عليه السلام إذ دخل عليه صالح بن محمد بن سهل و كان يتولى له الوقف بقم فقال: يا سيدى اجعلنى من عشره الاف درهم فى حل فإنى قد أنفقتها، فقال له: أنت فى حل، فلما خرج صالح، فقال أبو جعفر عليه السلام: أحدهم يثب

---

(۱) ج ۱۶ ص ۱۳۸.

المستند فى شرح العروه الوثقى، الخمس، ص: ۳۴۴

....

على أموال (حق) آل محمد و أيتامهم و مساكينهم و أبناء سبيلهم فيأخذه ثمَّ يجى ء فيقول اجعلنى فى

حل، أ تراه ظن أنی أقول لا افعل و اللّه لیسألنهم اللّه یوم القیامه عن ذلک سؤالا حثیثا «۱».

فان الظاهر بمقتضی القرائن الموجوده فیها ان المراد من الأموال هو الخمس کما لا یخفی.

و معتبره أبی بصیر عن أبی جعفر علیه السلام قال: سمعته یقول:

من اشتری شیئا من الخمس لم یعذره اللّه، اشتری ما لا یحل له «۲».

و الظاهر أنها معتبره فإن المراد بالحسین- الواقع فی السند- هو ابن سعید الذی یروی عنه احمد بن محمد، کما ان المراد بالقاسم هو ابن محمد الجوهری فتصبح الروایه معتبره، و قد فات صاحب الوسائل هنا روایتها بسند آخر قد تعرض له فی باب بیع السرقه حیث یرویها هناک عن الحسین بن سعید عن ابان، و معه لا إشکال فی السند بوجه.

نعم الروایه السابقه المتضمنه لقصه صالح أقوی دلاله لاختصاص موردها بالشیعه و أما هذه فمطلقه تعم الشیعه و غیرهم فمن الجائز ان یراد الثانی خاصه کما لا یخفی هذا.

و قد اختار صاحب الحدائق فی مقام الجمع بین هاتین الطائفتین المتعارضتین أن الساقط انما هو حصه الإمام علیه السلام، اعنی نصف الخمس، و أما النصف الآخر اعنی حق الساده فلا بد من دفعه إلیهم.

و هذا کما تری مجرد اقتراح من غیر ان یعرف له أی وجه، بل ان مقتضی التعلیل بطیب الولاده الوارد فی بعض نصوص التحلیل تعلق

---

(۱) الوسائل باب ۳ من أبواب الأنفال الحدیث: ۱.

(۲) الوسائل باب ۳ من أبواب الأنفال الحدیث: ۵.

....

الحلیه بتمام الخمس لعدم تحقق الطیب بدون ذلک کما لا یخفی.

نعم قد خص التحلیل فی بعض النصوص بحصته علیه السلام کما فی صحیح ابن مهزیار: «من أعوزه

شی ء من حقی فهو فی حل» «۱» و لکنه خاص بالمحتاجین و المعوزین لا مطلق الشیعه الذی هو محل الکلام فهو اجازه لصنف خاص فی صرف سهم الامام، و أجنبی عما نحن فیه من التحلیل العام لمطلق الشیعه.

نعم تضمنت روایه أبی حمزه تحلیل ثلاثه أسهم: أی نصف الخمس لمطلق الشیعه «۲» لکنها لا تدل علی الحصر و ان التحلیل یختص بذلک لینافی ما دل علی التحلیل فی تمام الخمس، فمفادها لیس إلا تحلیل هذه الأسهم، لا عدم تعلق التحلیل ببقیه السهام، فالدلاله قاصره:

مضافا إلی ان السند ضعیف أیضا بعلی بن العباس الذی ضعفه النجاشی صریحا، فلا یمکن التعویل علیها.

و الأقوی فی مقام الجمع حمل نصوص التحلیل علی ما انتقل إلی الشیعه ممن لا یعتقد الخمس- أولا یخمس و ان اعتقد کما ستعرف- و أما ما وجب علی المکلف نفسه فلا موجب لسقوطه، و لم یتعلق به التحلیل فتکون نصوص التحلیل ناظره إلی الأول، و نصوص العدم إلی الثانی.

و تدلنا علی هذا التفصیل.

طائفه ثالثه من الاخبار تعد وجها للجمع بین الطائفتین المتقدمتین و شاهدا علیه، و العمده منها روایتان:

إحداهما ما رواه الشیخ و الصدوق بإسنادهما عن یونس بن یعقوب

---

(۱) الوسائل باب: ۴ من أبواب الأنفال الحدیث: ۲.

(۲) الوسائل باب: ۴ من أبواب الأنفال الحدیث: ۱۹.

....

قال: کنت عند أبی عبد اللّه علیه السلام فدخل علیه رجل من القماطین فقال: جعلت فداک تقع فی أیدینا الأموال و الأرباح و تجارات نعلم ان حقک فیها ثابت و انا عن ذلک مقصرون، فقال أبو عبد اللّه علیه السلام ما أنصفناکم إن کلفناکم ذلک الیوم «۱».

و هی و ان کانت ضعیفه السند

بطريق الشيخ من أجل محمد بن سنان و لكنها معتبره بطريق الصدوق لخلوه عنه، و ان اشتمل على الحكم بن مسكين فإنه ثقه على الأظهر، و قد دلت على التحليل بالإضافه إلى الأموال التى تقع فى الأيدى، أى تنتقل من الغير بشراء و نحوه و أنه لا يجب على الآخذ و من انتقل إليه إعطاء الخمس، و أنهم عليهم السلام حللوا ذلك لشيعتهم.

ثانيتهما ما رواه الشيخ بإسناده عن أبى سلمه سالم بن مكرم و هو أبو خديجه عن أبى عبد اللّه عليه السلام قال: قال رجل و أنا حاضر: حلل لى الفروج، ففزع أبو عبد اللّه عليه السلام، فقال له رجل: ليس يسألك أن يعترض الطريق، إنما يسألك خادما يشتريها أو امرأه يتزوجها أو ميراثا يصيبه أو تجاره أو شيئا أعطيه، فقال: هذا لشيعتنا حلال الشاهد منهم و الغائب، و الميت منهم و الحى و ما يولد منهم إلى يوم القيامه فهو لهم حلال، أما و اللّه لا يحل إلا لمن أحللنا له. إلخ «۲» و هى صريحه فى المدعى اعنى التحليل فى المال المنتقل اليه بشراء و نحوه.

كما انها صحيحه السند على الأظهر، فإن سالم بن مكرم المكنى بابى خديجه تاره و بابى سلمه اخرى كناه بها الصادق عليه السلام على

---

(۱) الوسائل باب: ۴ من أبواب الأنفال الحديث: ۶.

(۲) الوسائل باب ۴ من أبواب الأنفال الحديث: ۴.

المستند فى شرح العروه الوثقى، الخمس، ص: ۳۴۷

....

ما رواه الكشى، ثقه جدا على ما نص عليه النجاشى بقوله: ثقه ثقه أى ليست فيه أيه شبهه.

و لكن الشيخ الطوسى قدس سره ضعفه بعد ان عنونه بقوله:

(سالم بن مكرم يكنى أبا خديجه و مكرم يكنى أبا سلمه) فجعل

أبا سلمه كنيه لأبيه لا لنفسه، بل صرح فى الفهرست فى آخر الترجمه بقوله، «. عن سالم بن أبى سلمه و هو أبو خديجه».

و لكن هذا سهو منه جزما، فان سالم بن مكرم هو سالم أبو سلمه على ما صرح به النجاشى و البرقى و ابن قولويه فى غير مورد، و قد سمعت عن الكشى عن العياشى عن ابن فضال ان الصادق عليه السلام كناه بأبى سلمه بعد ان كان يكنى بأبى خديجه، فهو سالم أبو سلمه لا ابن أبى سلمه.

و الذى هو محكوم بالضعف هو سالم بن أبى سلمه الكندى السجستانى الذى وصفه النجاشى بقوله: «حديثه ليس بالنقى و ان كنا لا نعرف منه إلا خيرا له كتاب».

و هذا شخص آخر غير ابن مكرم، و لم يتعرض له الشيخ لا ـ فى الفهرست مع ان له كتابا، و لا ـ فى رجاله، فيعلم من ذلك ان الشيخ تخيل انهما شخص واحد و ان سالم بن مكرم هو سالم بن أبى سلمه، و ليس كذلك قطعا حسبما عرفت.

و المتحصل من جميع ما ذكرناه لحد الآن ان المستفاد من نصوص الباب بعد ضم البعض إلى البعض و الجمع بينها انما هو التفصيل بين الخمس الواجب على المكلف بنفسه ابتداء فلا ـ تحليل، و بين ما انتقل اليه من الغير فلا خمس عليه و إنما هو فى عاتق من انتقل عنه، فيتعلق

المستند فى شرح العروه الوثقى، الخمس، ص: ٣٤٨

....

ببدله ان كان له بدل و إلا ففى ذمته كما فى الهبه. و مرجعه إلى إجازه ذاك النقل من قبل ولى الأمر.

و إنما الكلام فى ان ذلك هل يختص بما إذا كان المنتقل عنه ممن لا يعتقد الخمس بتاتا كالمخالف

و الكافر أو يعم مطلق من لم يخمس و لو عصيانا مع كونه معتقدا كفساق الشيعه؟

المذكور فى كلمات الأصحاب رضوان اللّه عليهم هو الأول، حيث قيدوا الحكم بما انتقل ممن لا يعتقد.

و لكنا لا نعرف وجها لهذا التقييد بعد ان كانت الروايتان المتقدمتان- صحيحتا يونس بن يعقوب و سالم بن مكرم- مطلقتين من هذه الجهه و هما العمده فى المسأله كما عرفت، فان المذكور فيهما وقوع الأموال فى الأيدى، أو الشراء، أو اصابه الإرث و نحوه و يجمعها انتقال ما فيه الخمس من الغير سواء أ كان ذلك الغير الممتنع عن دفع الخمس معتقدا فاسقا أم مخالفا منكرا.

و دعوى ان جميع الشيعه كانوا يخمسون أموالهم فى زمانهم عليهم السلام غير مسموعه، إذ هى غير بينه و لا مبينه، بل الظاهر ان الأزمنه متشابهه و للقرون متقاربه، و يتضمن كل عصر مع هدايه السبيل شاكرا و كفروا فيؤدى الخمس طائفه و لا يؤديه طائفه أخرى كما هو المشاهد فى العصر الحاضر.

و عليه فإطلاق الروايتين هو المحكم بعد سلامته عما يصلح للتقييد، و يقيد بذلك ما دل على وجوب إيصال الخمس إلى مستحقه حسبما عرفت.

هذا كله فيما إذا كان المال المنتقل من الغير بنفسه متعلقا للخمس، و قد عرفت أنه حلال لمن انتقل اليه بمقتضى نصوص التحليل، و التكليف

المستند فى شرح العروه الوثقى، الخمس، ص: ۳۴۹

....

بالأداء باق على عهده من انتقل عنه.

و أما إذا انتقل مال لم يكن بنفسه متعلقا للخمس بل الخمس ثابت فى ذمه من انتقل عنه لا فى عين ماله فالظاهر خروجه عن نصوص التحليل.

و هذا كما لو وجب الخمس على المكلف فأتلفه و لو بمثل الهبه فانتقل الخمس إلى ذمته ثَمَّ

مات و انتقلت أمواله إلى وارثه الشيعی فإن مثل هذا النقل المستند إلى الإرث غير مشمول لدليل التحليل، إذ لا يصدق عليه ان فيه حقهم.

و قد ذكرنا فی محله ان حق الديان غير متعلق بالأعيان، بل تنتقل التركه إلى الورثه، لكن فيما زاد على مقدار الدين لتأخر مرتبه الإرث عنه على ما نطقت به الآيه المباركه «مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصِی بِهٰا أَوْ دَيْنٍ». أما مقدار الدين فهو باق على ملك الميت يصرف فی تفريغ ذمته عنه و لم ينتقل إلى الوارث لكی يتوهم اندراجه فی نصوص التحليل.

و على الجمله حال الخمس من هذه الجهه حال الزكاه و غيرها من سائر الديون المحكومه بلزوم إخراجها عن التركه أولا ثمَّ التقسيم بين الورثه، فمقدار الخمس لم ينتقل إلى الوارث بتاتا، بل هو دين باق على ملك الميت، و مورد روايات التحليل هو المال الخارجی الذی فيه حقهم. و أما المال الذی ليس فيه الخمس و إنما هو معد لتفريغ الذمه عن الخمس أو غيره من سائر الديون فهو غير مشمول لتلك النصوص بوجه حسبما عرفت و اللّه سبحانه اعلم.

المستند فی شرح العروه الوثقی، الخمس، ص: ۳۵۰

تذييل: فی الأنفال

....

جرت عاده الفقهاء على التعرض للانفال بعد الفراغ عن كتاب الخمس لما بينهما من المناسبه باعتبار ان الخمس نصفه للإمام، أما الأنفال فتمامها له قال سبحانه يَسْئَلُونَكَ عَنِ الْأَنْفٰالِ قُلِ الْأَنْفٰالُ لِلّٰهِ وَ الرَّسُولِ «۱»- و قد دلت النصوص المتظافره على ان ما كان للّه و الرسول فهو للإمام من بعده. و قد أحببنا التعرض لها استجابه لطلب ثله من فضلاء البحث.

فنقول و منه الاستعانه: ذكر الفقهاء موارد لذلک، و قد اختلفت كلماتهم فی تعدادها.

فمنها كل ارض يغنمها المسلمون

من الكفار بغير قتال [۱] أما

---

[۱] فی رساله شیخنا الوالـد قدس سـره التی کتبها فی الخمس ما لفظه «قد تسالم الأصحاب علی ان ما یؤخذ من غیر ان یوجف علیه بخیـل و لاـ رکاب فهو من الفی ء و الأنفال و هو للّه و لرسوله و بعـده للقرابه و المال المأخوذ من بنی النضـیر حسب حکایه الکتاب فی سوره الحشر و هو قوله تعالی وَ مٰا أَفٰاءَ اللّٰهُ عَلیٰ رَسُولِهِ مِنْهُمْ. إلخ لم یوجف علیه بخیل و لا رکاب فهو للّه و رسوله و لا یشارکه شرکاؤه فی الخمس، مع ان الآیه المتصـله بهذه الآیه من دون ذکر عاطف مشعر بالمغایره مصرحه بعین ما صرحت به فی آیه الغنیمه قال تعالی مٰا أَفٰاءَ اللّٰهُ عَلیٰ رَسُولِهِ مِنْ أَهْلِ الْقُریٰ فَلِلّٰهِ وَ لِلرَّسُولِ وَ لِذِی الْقُرْبیٰ وَ الْیَتٰامیٰ وَ الْمَسٰاکِینِ وَ ابْنِ السَّبِیلِ-

---

(۱) سوره الأنفال الآیه ۱.

المستند فی شرح العروه الوثقی، الخمس، ص: ۳۵۱

....

و فی جمله من الکلمـات التصـریح بـأن الآـیه الثانیه بیان للأولی و لـذلک لم تعطف علیها و منهم الفیض فی تفسیره و الفاضـل المقداد فی کنز العرفان و نقل عن الکشاف.

و ان کـانت الآـیه الثانیه غیر مرتبطه بسابقتها، و لا ینافیه عـدم العطف کما ان ذکر العاطف لا ینافی التوکیـد، بل کانت من آیات الخمس و کـانت متحـده المفاد مع آیه سوره الأنفال، فیشـکل حینئـذ بأن صـریح الآیه ان ما أفاء اللّه من أهل القری بتمامه للّه و لرسوله و لذی القربی و الیتامی و المساکین و ابن السبیل.

و محصل الشبهه ان الآیه الأولی ساکته عن بیان المصرف و تعیین من له المال، و الثانیه ان کانت مبینه لإجمال الاولی فینافیه ما

هو المسلم من ان المأخوذ بلا خيل و لا ركاب من الأنفال، و ان كانت مساوقه لآيه وَ اعْلَمُوا أَنَّمٰا غَنِمْتُمْ الواقعه فى سوره الأنفال فلا يوافق ما هو المسلم أيضا من ان المأخوذ بالقتال يخمس و خمسه يقسم بين الطوائف المذكوره، و ظاهر الآيه عدم إعطاء شى ء لغير الامام.

و ان كانت معترضه لعنوان ثالث و كبرى أخرى غير الفى ء و الغنيمه فما هى تلك الكبرى التى لم يعنونها الفقهاء فى كتب الاستدلال، هذا ما خطر بالبال فى تقريب الاشكال، انتهى.

أقول:- قد أشير إلى الإشكال فى جمله من الكلمات، و تفصى عنه بوجوه لا تخلو عن الخدش كما لا يخفى على من لاحظها، التى منها، ما عن المحقق الأردبيلى (قده) فى كشف آياته- قال ما لفظه:- المشهور بين الفقهاء ان الفى ء له (ص) و بعده للقائم مقامه يفعل

....

به ما يشاء، كما هو ظاهر الآيه الأولى، و الثانيه تدل على انه يقسم كالخمس، فأما ان يجعل هذا غير مطلق الفى ء فيئا خاصا كان حكمه هكذا، أو منسوخا، أو يكون تفضلا منه، و كلام المفسرين أيضا هنا لا يخلو عن شى ء انتهى.

و يظهر من الشيخ فى التبيان ان الايتين تنظران إلى مال واحد هو الفى ء، يشير الصدر إلى من بيده أمر هذا المال، و الذيل إلى من يستحق الصرف فيه، و أن النبى (ص) و من يقوم مقامه يضعه فى المذكورين فى هذه الآيه و هو أيضا كما ترى: هذا.

و قد أجاب سيدنا الأستاذ دام ظله عن الإشكال:- بأن موضوع الآيه الأولى هو ما لم يوجف عليه بخيل و لا ركاب، و هو راجع إلى النبى الأكرم صلى اللّه

علیه و آله و الآیه المبارکه ظاهره فی ذلک، و مع التنزل عن ظهور الآیه و دعوی سکوتها عن بیان المصرف، فالروایات صریحه الدلاله علی ذلک، و لا خلاف فی المسأله.

و أما الآیه الثانیه، فموضوعها- ما أفاء اللّه علی رسوله من أهل القری- و المراد به ما یؤخذ منهم بالقتال و بعد الغلبه علیهم و دخول قراهم، بقرینه المقابله مع الآیه الاولی، و لم یذکر فیها ان ما یرجع إلی النبی الأکرم (ص) أی مقدار مما غنمه المسلمون، إلا أن آیه الغنیمه قد کشفت القناع عنه و بینت ان ما یغنمه المسلمون فخمسه یرجع الیه (ص)، کما و بین أیضا مصرفه فی کلتا الآیتین.

و لا یقدح تخصیصه (ص) بالذکر مع أنه احد السته، لکونه المحور و الأصیل فی هذا التسهیم کما لا یخفی، هذا.

المستند فی شرح العروه الوثقی، الخمس، ص: ۳۵۳

....

بصلح أو بجلاء أهلها، و قد دلت علیه جمله من الاخبار.

منها معتبره زراره عن أبی عبد اللّه علیه السلام قال: قلت له:

ما یقول اللّه «یَسْئَلُونَکَ عَنِ الْأَنْفالِ قُلِ الْأَنْفالُ لِلّهِ وَ الرَّسُولِ» و هی کل أرض جلی أهلها من غیر ان یحمل علیها بخیل و لا رجال و لا رکاب فهی نفل للّه و للرسول صلی اللّه علیه و آله «۱».

و موثقه سماعه قال: سألته عن الأنفال، فقال: کل أرض خربه أو شی ء یکون للملوک فهو خالص للإمام و لیس للناس فیها سهم.

و ان صحیحه محمد بن مسلم عن أبی جعفر (ع) صریحه فی ان الآیه الثانیه ناظره إلی الغنیمه، کما ان الأولی ناظره إلی الأنفال.

قال (ع) الفی ء و الأنفال ما کان من ارض لم یکن فیها هراقه الدماء، و قوم صولحوا و أعطوا

بأيـديهم، و مـا كان من أرض خربه أو بطون أوديه فهو كله من الفى ء، فهـذا للّه و لرسوله، فما كان للّه فهو لرسوله يضـعه حيث يشاء، و هو للإمام بعد الرسول و أما قوله:

«وَ مٰا أَفٰاءَ اللّٰهُ عَلىٰ رَسُولِهِ مِنْهُمْ فَمٰا أَوْجَفْتُمْ عَلَيْهِ مِنْ خَيْلٍ وَ لٰا رِكٰابٍ» قال ألا ترى هو هـذا و أما قوله «مٰا أَفٰاءَ اللّٰهُ عَلىٰ رَسُولِهِ مِنْ أَهْلِ الْقُرىٰ» فهذا بمنزله المغنم. إلخ «٢».

و لا ينافيه التعبير بالمنزله المشـعر بالمغايره، لجواز كون التغاير من أجل اختلاف المورد، بعـد الاشتراك فى الحكم، نظرا إلى ان الغـالب فى الغنـائم، الاستيلاـء عليهـا فى دار الحرب، و ميـدان القتـال، لا من أهل القرى فأشـير إلى تنزيل احـدى الغنيمتين منزله الأخرى.

---

(١) الوسائل باب ١ من أبواب الأنفال الحديث ٩ و فيه سقط كما نبه عليه المعلق.

(٢) الوسائل باب ١ من أبواب الأنفال الحديث: ١٢.

المستند فى شرح العروه الوثقى، الخمس، ص: ٣٥٤

....

قال: و منها البحرين لم يوجف عليها بخيل و لا ركاب.

و صحيحه محمد بن مسلم عن أبى عبد اللّه عليه السلام أنه سمعه يقول:

ان الأنفـال مـا كـان من ارض لم يكن فيهـا هراقه دم أو قوم صولحوا و أعطوا بأيـديهم، و ما كان من أرض خربه أو بطون أوديه فهذا كله من الفى ء و الأنفال للّه و للرسول، فما كان للّه فهو للرسول يضعه حيث يحب «١».

انمـا الكلاـم فى ان ذلـك هـل يختص بالأراضـى أو يعم كـل ما يغنمه المسـلمون من الكفار و لو كان غير الأراضـى كالفرش و الأوانى و نحوها من المنقولات، فهل تعد هذه أيضا من الأنفال أو أنها من الغنائم و يجب خمسها؟.

لعل المشهور بين الفقهاء هو الاختصاص حيث قيد

الموضوع فی کلماتهم بالأراضی.

و لکن التعمیم غیر بعید لإمکان استفادته من بعض الاخبار.

منها صحیح حفص بن البختری عن أبی عبد اللّه علیه السلام قال:

الأنفال ما لم یوجف علیه بخیل و لا رکاب، أو قوم صالحوا، أو قوم أعطوا بأیدیهم، و کل أرض خربه و بطون الأودیه فهو لرسول اللّه صلی اللّه علیه و آله و هو للإمام من بعده یضعه حیث یشاء «۲» فان الموصول مطلق یعم الأرض و غیرها.

و صحیحه معاویه بن وهب قال: قلت لأبی عبد اللّه علیه السلام:

السریه یبعثها الامام فیصیبون غنائم کیف تقسم؟ قال: ان قاتلوا علیها

---

(۱) الوسائل باب ۱ من أبواب الأنفال الحدیث ۸، ۱۰.

(۲) الوسائل باب ۱ من أبواب الأنفال الحدیث: ۱.

....

مع أمیر أمره الإمام علیهم اخرج منها الخمس للّه و للرسول، و قسم بینهم أربعه أخماس، و ان لم یکونوا قاتلوا علیها المشرکین کان کل ما غنموا للإمام یجعله حیث أحب «۱».

دلت بصیغه العموم علی شمول الحکم لکل غنیمه لم یقاتل علیها، یبقی ظهور النصوص المتقدمه فی الاختصاص حیث انها وردت فی مقام البیان و شرح مفهوم الأنفال. و ظاهر التفسیر أن للأرض خصوصیه فی هذا العنوان فله نوع مفهوم یدل علی نفی الحکم عن غیره، إذ ما ورد فی مقام التحدید یدل علی المفهوم بطبیعه الحال کالروایات الوارده فی تحدید مفهوم الکر، و لأجله یقید الإطلاق فی هاتین الروایتین.

و لکن لا بد من رفع الید عن هذا الظهور.

أما أولا فلأن تلک الروایات لم تکن فی مقام بیان الأنفال بتمام أقسامها، کیف و هی غیر منحصره فی الأراضی بالضروره فإن منها قطائع الملوک و میراث من لا وارث له

و المعادن و نحوها، و لم يتعرض فيها إليها فيعلم انها بصدد بيان مصداق الأنفال و لو من باب المثال لا تحديد مفهومه ليدل على الانحصار كما لا يخفى.

و ثانيا ان الظهور المزبور و ان كان قابلا- لان يتقيد به الإطلاق فى صحيحه حفص إلا أنه غير قابل لأن يخصص به العموم فى صحيحه معاويه بن وهب، اعنى قوله عليه السلام: «كان كل ما غنموا. إلخ» حيث ان دلالتها على الشمول و الاستيعاب بالعموم اللفظى و الدلاله الوضعيه التى هى أظهر من الإطلاق و أقوى من الظهور المزبور المستند إلى المفهوم فإنه كالصريح فى عدم الفرق بين الأرض و غيرها و ان

---

(۱) الوسائل باب: ۱ من أبواب الأنفال حديث: ۳.

المستند فى شرح العروه الوثقى، الخمس، ص: ۳۵۶

....

المدار على الاغتنام بمفهومه العام الشامل لكلا الموردين بمناط واحد.

على ان فى صدر هذه الروايه دلاله أخرى على الشمول لغير الأراضى أعنى قوله: «فيصيبون غنائم كيف تقسم؟» فإن السؤال عن تقسيم ما يصيبونه من الغنائم ظاهر فى المنقول، بل لعله القدر المتيقن منه بحيث لا يمكن التخصيص بالأراضى قطعا.

و عليه فلا مناص من الأخذ بعموم هذه الصحيحه و رفع اليد عن ظهور تلك الروايات فى الحصر بصراحه هذه- بمقتضى الدلاله الوضعيه- فى العموم و عدم الحصر.

فتحصل ان ما ذكره جماعه من عدم الاختصاص بالأراضى و شمول الحكم لكل ما يؤخذ من الكفار بغير قتال المطابق لإطلاق الآيه المباركه «مَا أَفَاءَ اللّٰهُ عَلىٰ رَسُولِهِ. إلخ» هو الأظهر.

ثمَّ لا يخفى ان مقتضى المحافظه على العنوان المأخوذ فى هذا القسم من الأنفال بحيث يعد قسما برأسه و بحياله و استقلاله فى مقابل القسم الآتى، تعميم الحكم لمطلق الأرض التى يستولى

علیهـا المسـلمون بغیر قتال سواء أ کانت من الموات أم المحیاه کما یقتضـیه أیضا إطلاق کلماتهم» إذ لو کانت مختصه بالموات لم یکن وجه حینئذ للتقیید بعدم القتال المأخوذ فی هذا العنوان، ضـروره أن الأراضی المیته التی یستولی علیها المسلمون تعد من الأنفال حتی إذا کان ذلک مع القتال، إذ الشـرط فی الأراضی التی تکون ملکا للمسلمین المأخوذه من الکفار بالقتال المعبر عنها بالأراضـی الخراجیه تـاره و بـالمفتوحه عنوه اخری ان تکون عـامره حـال الفتـح، و إلا ـ فهی من الأنفـال سواء أ کان الاستیلاء مع القتال أم بدونه. فالموضوع فی هذا القسم أعم من کون الأراضی خربه

المستند فی شرح العروه الوثقی، الخمس، ص: ۳۵۷

....

مواتا أم عامره محیاه حسبما عرفت.

نعم فی صـحیحه حفص المتقدمه قیدت الأرض بالخربه، و ظاهرها الاختصاص، لکن لا بد من رفع الید عنه تحکیما لعموم- کل غنیمه- الوارد فی صـحیحه ابن وهب المتقدمه و المؤید بما ورد فی جمله من الاخبار منها صـحیحه الکابلی: من ان الأرض کلها للإمـام و أن اللّه یورثهـا من یشـاء من عباده و العاقبه للمتقین، قال علیه السـلام و نحن المتقون «۱» و منهـا- أی من الأنفال- کل أرض میته لا ـ رب لهـا سواء لم یکن لهـا رب أصـلا کالبراری و المفاوز، أو انه ترکها أو باد عنها بحیث عرضـها الخراب بانجلاء الأهل أو هلاکهم فیعم الحکم مطلق الموات ذاتا کان أم عرضا، و تدل علیه جمله من الاخبار.

منها صحیحه حفص بن البختری المتقدمه قال علیه السلام فیها:

«و کل أرض خربه. إلخ».

و منها موثقه سماعه قال: سألته عن الأنفال، فقال: کل أرض خربه. إلخ. و صحیحه محمد بن مسلم قال علیه السلام فیها: «و ما

كان من أرض خربه.» «۲».

و إطلاقها و ان شمل ما إذا كان لها مالك معلوم بالفعل إلا أنه لا بد من رفع اليد عنه و تقييده بما إذا انجلى أهلها و أعرضوا عنها بمقتضى موثقه إسحاق بن عمار قال: سألت أبا عبد اللّه عليه السلام عن الأنفال فقال: هى للقرى التى قد خربت و انجلى أهلها. إلخ «۳».

فيعلم من ذلک ان مجرد الخراب لا يستوجب الخروج عن ملک المالک

---

(۱) الوسائل باب: ۳ من أبواب إحياء الموات الحديث ۲.

(۲) الوسائل باب: ۱ من أبواب الأنفال حديث: ۱، ۸، ۱۰.

خويى، سيد ابو القاسم موسوى، المستند فى شرح العروه الوثقى، ۴ جلد، ه ق

المستند فى شرح العروه الوثقى؛ الخمس، ص: ۳۵۷

(۳) الوسائل باب: ۱ من أبواب الأنفال حديث: ۲۰.

المستند فى شرح العروه الوثقى، الخمس، ص: ۳۵۸

....

و الدخول فى ملک الامام (ع) ليعد من الأنفال، بل هو مشروط بالاعراض و الانجلاء.

و بالجمله فالأرض الخربه التى لم يسبق إليها ملک أحد أو سبق و لكن انجلى و أعرض أو باد أهلها كل ذلک ملک للإمام عليه السلام.

و انما الكلام فى ان ذلک هل يختص بما إذا كان المالک معلوما بان كان شخصا معينا كزيد، أو عنوانا كالوقف على الزوار مثلا، أو يعم ما إذا كان سنخ الملک من قبيل ما يملكه المسلمون فى الأراضى الخراجيه، فلو خربت بعد ان كانت عامره و انجلى عنها أهلها فهل تعد حينئذ من الأنفال و تنتقل إلى الامام، أو ان حكمها حكم الملک الشخصى الذى له مالک معين بالفعل فى أنه بمجرد الخراب لا يخرج عن ملكه و لا ينقل إلى الامام كما عرفت، فلا فرق فى عدم انتقال ماله مالک

فعلى إلى الامام بين ما كان المالك شخصا معينا أو جهه- كالوقف- أو عامه المسلمين كالمقام فان هذا أيضا له مالك معلوم.

فمثل ارض العراق المعبر عنها بأرض السواد التى كانت عامره حال الفتح و كانت ملكا لعامه المسلمين، و كذا البحرين- و ان كان يظهر من بعض الاخبار أنها كالمدينه- لو عرضها الخراب فهل تنتقل إلى الامام أو تبقى على ما كانت عليه من كونها ملكا لعموم المسلمين؟

ظاهر المحقق و صاحب الجواهر هو الثانى، و لكنه لا يخلو عن الاشكال، بل لا يبعد خروجها عن ملك المسلمين بالخراب، فيعتبر فى ملكيتهم كونها عامره حدوثا و بقاء، نظرا إلى أنه ليس لدينا إطلاق يقتضى كونها ملكا للمسلمين حتى بعد الخراب فلا يبقى إلا استصحاب عدم الخروج بالخراب عن ملكهم.

المستند فى شرح العروه الوثقى، الخمس، ص: ۳۵۹

....

و لكنه على تقدير جريانه فى الشبهات الحكميه لا يعارض الدليل، اعنى عموم ما دل على ان كل أرض خربه للإمام على ما نطقت به صحيحه ابن البخترى المتقدمه.

و على تقدير تسليم الإطلاق فى أدله ملكيه المسلمين للمفتوحه عنوه بحيث يشمل ما بعد الخراب فغايته معارضه العموم المزبور مع هذا الإطلاق بالعموم من وجه، و لا شك ان العموم اللفظى مقدم على الإطلاق.

و يترتب على هذا البحث اثر مهم جدا، فان تلك الخربه لو كانت من الأنفال فبما انهم عليهم السلام حللوها و ملكوها لكل من أحياها بمقتضى قوله عليه السلام: «من أحيا أرضا فهى له» فلو أحيا تلك الخربه أحد كانت ملكا شخصيا له بمقتضى الاذن العام الصادر منهم لعامه الأنام.

و أما لو لم تكن من الأنفال فهى باقيه على ما كانت عليه من ملكيه عامه المسلمين، و لا

تكون بالاحياء ملكا شخصيا لأحد.

و عليه فلو فرضنا ان الأرض المعينه كانت من الخراجيه و هى تحت يد شخص يدعى الملكيه و احتملنا انها خربت و قد عمرها هو أو من انتقلت عنه اليه و لو فى الأزمنه السالفه فإنه على المختار يحكم بأنها له بمقتضى قاعده اليد لاحتمال مالكيته واقعا بإحيائه الأرض بعد خرابها و صيرورتها من الأنفال التى تملك بالاحياء.

و ملخص الكلام ان عموم قوله عليه السلام فى موثق إسحاق بن عمار و كل ارض لا رب لها، أو ما كان من الأرض بخربه «۱» غير قاصر الشمول للمقام، فان الرب بمعنى المالك، و المتصدى لعماره الأرض

---

(۱) الوسائل باب: ۱ من أبواب الأنفال حديث: ۲۰.

المستند فى شرح العروه الوثقى، الخمس، ص: ۳۶۰

....

المعبر عنه عرفا بصاحب الأرض و هو صادق على الأرض الخربه و ان كانت خراجيه، فهى فعلا ملك للإمام و ان كانت سابقا ملكا للمسلمين.

و هذا القول هو الأصح و ان كان على خلاف المشهور بين المتأخرين كصاحب الجواهر و غيره حيث ذكروا ان هذه الأراضى حكمها حكم ما كان له مالك معين، فكما لا تخرج عن ملكه بالخراب كذلك المفتوحه عنوه إلا فى قسم خاص لم نتكلم فيه و هى الملكيه التى منشؤها الاحياء فان فيها كلاما طويلا عريضا من حيث رجوعها بعد الخراب إلى الامام عليه السلام و عدمه مذكور فى كتاب احياء الموات و خارج عن محل كلامنا. و قد تعرضنا له فى أوائل شرائط العوضين من كتاب المكاسب.

بقى هنا شى ء و هو ان المذكور فى كلماتهم فى هذا العنوان الأرض الخربه أصاله أو عرضا أو الميته. و الظاهر أنه لا اختصاص للخراب بل المحياه و العامره

أیضا کذلک، فلو کانت الأرض محیاه من أصلها کبعض الجزر المشتمله علی الأشجار و الثمار شملها عموم قوله علیه السلام و کل ارض لا رب لها، إذ الأرض مطلق یشمل الموات و العامره بمناط واحد، فاذا لم یکن لها رب أی من یربیها و یصلحها فهی للإمام علیه السلام و ان کانت محیاه بالأصل بقدره اللّه تعالی.

مضافا إلی ما فی صحیح الکابلی المتقدم: من ان الأرض للّه یورثها من یشاء من عباده و العاقبه للمتقین المنطبق علیهم علیهم السلام، فإنها تعم المحیاه کالموات و لا خصوصیه للثانی، إذ العبره بکونها لا رب لها.

نعم فی مرسله حماد: «و کل أرض میته لا رب لها. إلخ» «۱»

---

(۱) الوسائل باب: ۱ من أبواب الأنفال حدیث: ۴.

المستند فی شرح العروه الوثقی، الخمس، ص: ۳۶۱

....

قیدت الأرض بالمیته لکنها مضافا إلی الإرسال قاصره الدلاله، إذ القید لا مفهوم له و لعله منزل علی الغالب فلا یعارض العموم فی قوله علیه السلام فی موثق إسحاق: و کل ارض لا رب لها.

و منها سیف البحار ای ساحلها ذکره المحقق فی الشرائع و غیره و لم یرد فیه ای نص و لکنه لا یحتاج الی الدلیل، لأنها اما من الأراضی المحیاه بالأصاله کساحل نیل مصر، أو موات کسواحل البحار المره، و علی التقدیرین فهی مندرجه فی عموم قوله علیه السلام: و کل ارض لا رب لها.

و منها رؤوس الجبال و الآجام و بطون الأودیه.

أما الأولان فلم یردا فی روایه معتبره فیندرجان فی الأراضی الموات أو فقل فی الأراضی التی لا رب لها، و لا خصوصیه لها. نعم وردا فی روایات ضعاف، و هی علی القول بالانجبار بالعمل تصبح معتبره.

و اما بطون الأودیه فقد

وردت فی روایتین معتبرتین و هما صحیحتا حفص بن البختری و محمد بن مسلم «۱».

و قد وقع الکلام فی أنها هل هی بعنوانها من الأنفال کما هو مقتضی المقابله مع الأرض الخربه فی هاتین الصحیحتین أو انها قسم منها، و العطف من قبیل عطف الخاص علی العام کما فی قوله تعالی فِیهِما فاکِهَهٌ وَ نَخْلٌ وَ رُمّانٌ علی ما ذکره بعضهم.

و تظهر الثمره فیما إذا کانت بطون الأودیه عامره حال الفتح.

فعلی الأول کانت من الأنفال نظرا الی ان إطلاق البطون یشمل الموات و المحیاه و یکون ذلک بمنزله الاستثناء مما دل علی ملکیه المسلمین للأراضی الخراجیه.

---

(۱) الوسائل باب: ۱ من أبواب الأنفال حدیث: ۱، ۱۰.

المستند فی شرح العروه الوثقی، الخمس، ص: ۳۶۲

....

و علی الثانی تختص البطون بالخربه و لا تعم العامره فتبقی علی ملکیه المسلمین علی ما هو الشأن فی سائر الأراضی الخراجیه المفتوحه عنوه و الأول غیر بعید جمودا علی ظاهر المقابله حسبما عرفت.

و هل یختص الحکم بما کان بطنا للوادی بحسب طبعه، أو یعم ما إذا انقلب الیه بعد ما کان ملکا شخصیا لأحد بمثل زلزله أو سیل و نحوهما. و هکذا الحال فی رؤوس الجبال و الآجام و احتمل التعمیم جماعه و ناقش فیه ابن إدریس و تبعه فی المدارک نظرا الی انصراف النص عن مثل ذلک.

و محل الکلام فعلا ما لو کانت الملکیه مستنده الی شراء و نحوه.

و اما المستنده الی الاحیاء ففیه کلام لا یخص بطون الأودیه، و هو انه لو ملک شخص بالاحیاء ثمّ خربت فهل ترجع الی الامام علیه السلام أو تبقی فی ملک المحیی؟ فیه بحث مذکور فی کتاب الاحیاء، و لعل الأظهر هو الرجوع الی

الامام عليه السلام. و كيفما كان فهو خارج عن محل الكلام. و البحث فعلا متمحض فيما لو ملك بغير الاحياء.

و الظاهر انه لا يرجع الى الامام، و ان احتمل بعضهم ان عنوان بطن الوادى عنوان مستقل فيشمل بمقتضى إطلاقه ما كان منقلبا عن الملك الشخصى بزلزله و نحوها، و لكنه لا يتم.

و الوجه فيه ان مورد هاتين الروايتين هى الأموال التى تنتقل من الكفار الى المسلمين كما يشهد به صدرهما من فرض المصالحه و عدم القتال و انه لم يوجف عليها بخيل و لا ركاب، فذكر البطون فى هذا السياق يكشف عن كون النظر مقصورا على ما يتسلمه المسلمون من الكفار، فلا تشمل الأرض التى هى ملك شخصى لمسلم ثمَّ صارت

المستند فى شرح العروه الوثقى، الخمس، ص: ٣٦٣

....

بطن الوادى بزلزله و نحوها فليست هى فى مقام بيان ان كل شى ء صدق عليه بطن الوادى فهو من الأنفال ليعم المقام، فالمقتضى قاصر لعدم انعقاد الإطلاق من أصله. و ان أبيت فلا ينبغى الشك فى انه منصرف عن مثل المقام قطعا فتدبر جيدا.

و منها صفايا الملوك و لا اشكال كما لا خلاف فى كونها من الأنفال كما تقدم الكلام عنه فى أول بحث الغنائم، و قد دلت عليه جمله من الاخبار كصحيحه داود بن فرقد قال: قال أبو عبد اللّه عليه السلام: قطائع الملوك كلها للإمام و ليس للناس فيها شى ء «١». و نحوها موثقه سماعه و غيرها.

و منها المعادن و الأقوال فيها ثلاثه:

أحدها انها من الأنفال مطلقا سواء أ كانت فى الملك الشخصى أم فى الملك العام كالمفتوحه عنوه، غايته انهم عليهم السلام أباحوها لكل من أخرجها فيملكها بعد أداء خمسها و ان لم

یکن شیعیا.

ثانیها انها لیست من الأنفال مطلقا استنادا إلی أدله الخمس فیملک المستخرج بعد أداء الخمس، أربعه أخماس منها بحکم الشارع و تحلیل من اللّه تعالی لا بصدور الاذن من الامام علیه السلام.

ثالثها التفصیل بین المعدن المستخرج من أرض هی من الأنفال و بین المستخرج من غیرها، فالأول من الأنفال بتبع الأرض دون الثانی.

و هذا التفصیل غیر بعید و ان لم یکن لهذا البحث اثر عملی لوجوب التخمیس بعد الاستخراج علی کل حال، و البحث علمی محض، و ان تملک الأربعه أخماس هل هو بتحلیل من اللّه تعالی ابتداء أو بإذن من الامام علیه السلام؟

---

(۱) الوسائل باب: ۱ من أبواب الأنفال حدیث: ۶.

المستند فی شرح العروه الوثقی، الخمس، ص: ۳۶۴

....

و تدل علی التفصیل صحیحه إسحاق بن عمار قال: سألت أبا عبد اللّه علیه السلام عن الأنفال، فقال: هی القری التی قد خربت الی قوله. و کل ارض لا رب لها و المعادن منها (أو) فیها- علی اختلاف النسخ «۱» فان الضمیر فی منها أو فیها یرجع الی الأرض فعدّ من الأنفال المعادن من هذه الأراضی التی تکون هی بنفسها أیضا من الأنفال لا مطلق المعادن فلاحظ.

و منها میراث من لا وارث له، و هذا أیضا مما لا اشکال فیه، و قد دلت علیه الروایات المعتبره المذکوره فی کتاب الإرث، و لم یذکر صاحب الوسائل منها هاهنا إلا روایه واحده و هی موثقه أبان بن تغلب عن ابی عبد اللّه علیه السلام: فی الرجل یموت و لا وارث له و لا مولی، قال: هو من أهل هذه الآیه «یَسْئَلُونَکَ عَنِ الْأَنْفالِ» «۲» هذا کله فی موضوع الأنفال. و اما حکمها.

أما الأراضی فلا شک انهم علیهم

السلام حللوها لكل من أحياها، قال صلى اللّه عليه و آله: ثمَّ هى منى لكم ايها المسلمون. و قد ورد ان من أحيا أرضا فهى له، فالناس كلهم مرخصون فى التصرف فيها أو فيما يتكون فيها أو عليها من المعادن و الأشجار و الأحجار و نحوها.

و قد دلت عليه السيره القطعيه المستمره من المسلمين فإنهم لا يزالون يتصرفون و يتمتعون منها من غير نكير بالضروره، و ان كان فى بعض الاخبار أنها كذلك الى زمان ظهور الحجه عجل اللّه تعالى فرجه لا مطلقا و هذا أمر آخر خارج عن محل الكلام و هو من وظائف الإمام عليه السلام.

---

(۱) الوسائل باب: ۱ من أبواب الأنفال حديث: ۲۰.

(۲) الوسائل باب: ۱ من أبواب الأنفال حديث: ۱۴.

المستند فى شرح العروه الوثقى، الخمس، ص: ۳۶۵

....

و اما إرث من لا وارث له أو صفايا الملوك أو ما أخذ من الكفار بغير قتال غير الأراضى من المنقولات كالمواشى و نحوها فلم يدل اى دليل على إباحتها و جواز التصرف فيها.

فإن أدله التحليل كلها ضعاف ما عدا روايتين مختصتين بما انتقل من الغير كما تقدم. فالتصرف فى هذه الأمور بدعوى انها من الأنفال و قد أباحوها للشيعه و كذا غيرها من سائر أموال الإمام عليه السلام غير جائز، إذ لم يثبت ذلك بحيث يتناول المقام قطعا حسبما عرفت.

هذا تمام الكلام فى كتاب الخمس و ما يتعلق به من الأنفال و يقع البحث بعد ذلك فى كتاب الحج ان شاء اللّه تعالى و الحمد للّه أولا ـ و آخرا و ظاهرا و باطنا و صلى اللّه على سيدنا و نبينا محمد و آله الطاهرين حرره بيمناه الدائره معتكفا بجوار العتبه المقدسه العلويه على

مشـرفها الاـف الثناء و التحيه مسـتجيرا بـذمته حيا و ميتا عبـده الأثيم مرتضـی خلف العلامه الفقيه سـماحه آيه اللّه العظمی الحاج الشيخ علی محمد البروجردی طاب ثراه و كان الفراغ فی يوم الأحد ۱۶ ربيع الثانی سنه ۱۳۹۸

خويی، سيد ابو القاسم موسوی، المستند فی شرح العروه الوثقی، ۴ جلد، ه ق

تعریف مرکز

بسم الله الرحمن الرحیم

هَلْ یَسْتَوِی الَّذِینَ یَعْلَمُونَ وَالَّذِینَ لَا یَعْلَمُونَ

الزمر: ۹

المقدمة:

تأسّس مرکز القائمیة للدراسات الکمبیوتریة فی أصفهان بإشراف آیة الله الحاج السید حسن فقیه الإمامی عام ۱۴۲۶ الهجری فی المجالات الدینیة والثقافیة والعلمیة معتمداً علی النشاطات الخالصة والدؤوبة لجمع من الإخصائیین والمثقفین فی الجامعات والحوزات العلمیة.

إجراءات المؤسسة:

نظراً لقلة المراکز القائمة بتوفیر المصادر فی العلوم الإسلامیة وتبعثرها فی أنحاء البلاد وصعوبة الحصول علی مصادرها أحیاناً، تهدف مؤسسة القائمیة للدراسات الکمبیوتریة فی أصفهان إلی التوفیر الأسهل والأسرع للمعلومات ووصولها إلی الباحثین فی العلوم الإسلامیة وتقدم المؤسسة مجاناً مجموعة الکترونیة من الکتب والمقالات العلمیة والدراسات المفیدة وهی منظمة فی برامج إلکترونیة وجاهزة فی مختلف اللغات عرضاً للباحثین والمثقفین والراغبین فیها.

وتحاول المؤسسة تقدیم الخدمة معتمدة علی النظرة العلمیة البحتة البعیدة من التعصبات الشخصیة والاجتماعیة والسیاسیة والقومیة وعلی أساس خطة تنوی تنظیم الأعمال والمنشورات الصادرة من جمیع مراکز الشیعة.

الأهداف:

نشر الثقافة الإسلامیة وتعالیم القرآن وآل بیت النبیّ علیهم السلام

تحفیز الناس خصوصا الشباب علی دراسة أدقّ فی المسائل الدینیة

تنزیل البرامج المفیدة فی الهواتف والحاسوبات واللابتوب

الخدمة للباحثین والمحققین فی الحوازت العلمیة والجامعات

توسیع عام لفکرة المطالعة

تهمید الأرضیة لتحریض المنشورات والکتّاب علی تقدیم آثارهم لتنظیمها فی ملفات الکترونیة

السیاسات:

مراعاة القوانین والعمل حسب المعاییر القانونیة

إنشاء العلاقات المترابطة مع المراکز المرتبطة

الاجتنباب عن الروتینیة وتکرار المحاولات السابقة

العرض العلمی البحت للمصادر والمعلومات

الالتزام بذكر المصادر والمآخذ فى نشر المعلومات
من الواضح أن يتحمل المؤلف مسؤولية العمل.

نشاطات المؤسسة:
طبع الكتب والملزمات والدوريات
إقامة المسابقات فى مطالعة الكتب
إقامة المعارض الالكترونية: المعارض الثلاثية الأبعاد، أفلام بانوراما فى الأمكنة الدينية والسياحية
إنتاج الأفلام الكرتونية والألعاب الكمبيوترية
افتتاح موقع القائمية الانترنتى بعنوان : www.ghaemiyeh.com
إنتاج الأفلام الثقافية وأقراص المحاضرات و...
الإطلاق والدعم العلمى لنظام استلام الأسئلة والاستفسارات الدينية والأخلاقية والاعتقادية والردّ عليها
تصميم الأجهزة الخاصة بالمحاسبة، الجوال، بلوتوث Bluetooth، ويب كيوسك kiosk، الرسالة القصيرة ((sms
إقامة الدورات التعليمية الالكترونية لعموم الناس
إقامة الدورات الالكترونية لتدريب المعلمين
إنتاج آلاف برامج فى البحث والدراسة وتطبيقها فى أنواع من اللابتوب والحاسوب والهاتف ويمكن تحميلها على ٨ أنظمة؛
JAVA.١
ANDROID.٢
EPUB.٣
CHM.۴
PDF.۵
HTML.۶
CHM.٧
GHB.٨
إعداد ۴ الأسواق الإلكترونية للكتاب على موقع القائمية ويمكن تحميلها على الأنظمة التالية
ANDROID.١
IOS.٢
WINDOWS PHONE.٣
WINDOWS.۴

وتقدّم مجاناً فى الموقع بثلاث اللغات منها العربية والانجليزية والفارسية

الكلمة الأخيرة

نتقـدم بكلمـة الشـكر والتقـدير إلى مكاتب مراجع التقليـد منظمات والمراكز، المنشورات، المؤسـسات، الكتّاب وكل من قدّم لنا المساعدة في تحقيق أهدافنا وعرض المعلومات علينا.
عنوان المكتب المركزي
أصفهان، شارع عبد الرزاق، سوق حاج محمد جعفر آباده اى، زقاق الشهيد محمد حسن التوكلي، الرقم ١٢٩، الطبقة الأولى.

عنوان الموقع : : www.ghbook.ir
البريد الالكتروني : Info@ghbook.ir
هاتف المكتب المركزي ٠٣١٣٤٤٩٠١٢٥
هاتف المكتب في طهران ٨٨٣١٨٧٢٢ ـ ٠٢١
قسم البيع ٠٩١٣٢٠٠٠١٠٩شؤون المستخدمين ٠٩١٣٢٠٠٠١٠٩.